Die Anfechtbarkeit der Ehe

wegen

Irrtums nach B. G. B.

Inaugural-Dissertation

der Juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität

zu Erlangen

vorgelegt von

EMIL LOCKER,

aus Lützelstein,

Rechtsanwalt beim Kaiserlichen Oberlandesgericht

zu Colmar i. E.

Approbiert am 1. 12. 08.

Colmar

Colmarer Druckerei, G. m. b. H.

1909

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41542704_0076

Die Anfechtbarkeit der Ehe

wegen

Irrtums nach B. G. B.

Inaugural-Dissertation

der Juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität

zu Erlangen

vorgelegt von

EMIL LOCKER,

aus Lützelstein,

Rechtsanwalt beim Kaiserlichen Oberlandesgericht

zu Colmar i. E.

Approbiert am 1. 12. 08.

Colmar

Colmarer Druckerei, G. m. b. H.

1909

Referent: Univ.-Professor Dr. Sehling.

Inhaltsangabe.

Seite

I. Der Einfluss des Irrtums auf die Ehe nach dem vor dem 1. Januar 1900 im deutschen Reiche geltenden Rechte 8

II. Der Einfluss des Irrtums auf die Ehe nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch 15

1. Einleitung . . . . . „

2. Der Irrtum bezüglich des Aktes der Eheschliessung . . . 16

a) Der Irrende befindet sich in Unkenntnis über die Bedeutung des ganzen Vorgangs 17

b) Der Irrende ist im Irrtum über den Sinn seiner Erklärung 19

3. Der Irrtum hinsichtlich des andern Ehegatten 22

a) Der Irrtum in der Person des andern Ehegatten . . „

α) Eigenschaft und Wesen der Person . . . . . „

β) Lösungsversuche der älteren Literatur 24

γ) Neuere Lösungsversuche 27

δ) Eigener Standpunkt 28

b) Der Irrtum über wesentliche persönliche Eigenschaften des andern Ehegatten 35

α) Entstehungsgeschichte der gesetzlichen Formulierung . . . . . „

β) Ursächlicher Zusammenhang zwischen Irrtum und Willenserklärung 36

γ) Über das Wesen der Ehe. 39

δ) Begriff der persönlichen Eigenschaften 43

ε) Betrachtung einzelner wichtiger persönlicher Eigenschaften 47

III. Schlussbemerkung. 55

Literaturverzeichnis.

Andreae, Über den Einfluss des Irrtums auf die Gültigkeit der Ehe nach katholischem und protestantischem Kirchenrecht, Göttingen, 1893.

Barazetti, Das Eherecht nach dem Code Napoléon und dem badischen Landrecht, Hannover, 1895.

Breit, Die rechtlichen Besonderheiten des Irrtums und der arglistigen Täuschung bei der Eheschliessung, Borna-Leipzig, 1905.

Buhl, Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Ehe nach B. G. B. (in der Festschrift der Universität Heidelberg für Bekker, S. 171 ff.)

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. I. und II. Band. 3. Auflage, Jena, 1901.

Crohne, Nichtigkeit und Anfechtbarkeit einer Ehe (nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche). Berlin, 1907.

Crome, System des bürgerlichen Rechts, I. Band, Tübingen und Leipzig, 1900, 4. Band 1908.

Danz, Über das Verhältnis des Irrtums zur Auslegung nach dem B. G. B., Iherings Jahrb. Band 46. S. 381—480. Jena, 1904.

Denkschrift zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuchs. II. Auflage, Berlin, 1896.

Dernburg, Das bürgerliche Recht. IV. Band: Deutsches Familienrecht, Halle, 1903.

Dernburg, Pandekten. III. Band, 5. Auflage, Berlin, 1897.

Deutsche Juristenzeitung, bes. VI., VII. und VIII. Jahrgang.

Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Zwei Bände, Berlin, 1903 und 1904.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts.
I. Band, 9. Auflage, Berlin, 1903.
II. Band, II. Teil, dritte bis fünfte Auflage, Berlin, 1900.

Enneccerus und **Lehmann,** Das bürgerliche Recht, II. Band, 2. Auflage, Marburg, 1901.

Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs für das deutsche Reich, 1. Lesung. Amtliche Ausgabe. Berlin, 1888.

Erler, Ehescheidungsrecht und Ehescheidungsprozess im deutschen Reiche. Berlin, 2. Auflage 1899.

Fischer, Das Problem der Identität und der Neuheit, 1892.

Fischer-Henle, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 6. Auflage, München, 1904.

Forel, Die sexuelle Frage, München, 1905.

Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. 5. Auflage, Leipzig, 1903.

Gerigk, Irrtum und Betrug als Ehehindernisse nach kirchlichem und staatlichem Recht. Breslau, 1898.

Gradenwitz, Anfechtung und Reurecht beim Irrtum. Berlin, 1902.

Hoche, Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie. Berlin, 1901.

Hoelder, Die Anfechtung der Ehe wegen Irrtums über die Person. Iherings Jahrbücher, 42. Band, S. 1—43. Jena, 1901.

v. Holtzendorff-Kohler, Encyklopädie der Rechtswissenschaft. Leipzig und Berlin, 1. Band 1904.

Jacobi, Das persönliche Eherecht des bürgerlichen Gesetzbuchs, Berlin, 1896.

Kohler, Eherecht des B. G. B., Stuttgart, 1898.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum Bürgerlichen Gesetzbuche. Band I. 1898; Band III. 1901.

Lenel, Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften. Iherings Jahrb. 44. Band, S. 1—30; Jena, 1902.

Leonhard, Der Irrtum bei nichtigen Verträgen nach römischem Rechte. 1882, 1883.

Leonhard, Beiträge zur Irrtumslehre, Deutsche Jurist. Zeitung, 1905, S. 19—26.

Matthias, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts; 2 Bände, III. Auflage 1900.

Meisner, Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. IV. Band: Familienrecht, 1904.

Motive zum Entwurf eines B. G. B. IV. Band, Berlin, 1888.

Mugdan und **Falkmann,** Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, insbes. 5. und 6. Band.

Neumann, Handausgabe des B. G. B. 2. Band, 3. Auflage; Berlin, 1903.

Opet und **v. Blume,** Das Familienrecht. 1. Teil (§§ 1297—1429) bearbeitet von O. Opet, Berlin, 1902.

Pfitzer, Die Physiologie des Irrtums. Iherings Jahrb., 29. Band. S. 107—169.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, IV. Band, 1. und 2. Auflage; Berlin, 1901.

Priester, Die Voraussetzungen der Anfechtbarkeit der Ehe nach §§ 1333/4. (Standesamt, I. Jahrg. 1902, S. 145—148.)

Raetz, Die zweite Lesung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs, unter Gegenüberstellung der ersten Lesung, Berlin, 1896.

Richter-Dove-Kahl, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. Leipzig, 1886.

Sägmüller, Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts, Freiburg, 1904.

Scherer, Familienrecht des B. G. B. für das deutsche Reich. Erlangen, 1900.

Scherer, Handbuch des Kirchenrechts. Graz und Leipzig, 2 Bände 1886 und 1898.

Schlossmann, Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften der Person und der Sache nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Jena, 1903.

Schmidt, Die bürgerliche Ehe, München, 1907 aus: Familienrecht von Schmidt, Hedemann und Fuchs.

Sehling, Zur Lehre vom „Irrtum in der Person". (Deutsche Zeitschrift für Kirchenrecht, herausgegeben von Friedberg und Sehling, 1. Band 1892, S. 51—66.)

Sehling, Zur Lehre von den Willensmängeln im kanonischen Recht. (Festschrift S. K. H. dem Prinzregenten Luitpold . . . . dargereicht von der Universität Erlangen. II. Juristische Fakultät; Erlangen und Leipzig, 1901, S. 79—106.)

Seidlmayer, Über Personen- und Eigenschaftsirrtum bei der Eheschliessung nach B. G. B. (§ 1333), Iherings Jahrb. Band 46, S. 182—228; Jena, 1904.

v. Staudinger, Kommentar zum B. G. B., IV. Band. Familienrecht, I. Teil von Engelmann 3/4. Auflage, München, 1908.

Thaner, Persönlichkeit in der Eheschliessung, Graz, 1900.

Thaner, Abälard und das kanonische Recht, Graz, 1900.

Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 3 Bände. 8. Auflage 1900.

Zachariae-Crome, Handbuch des Französischen Civilrechts. 8. Aufl. 3. Band, Freiburg i. B., 1895.

Zitelmann, Irrtum und Rechtsgeschäft, 1879.

Bezüglich der Entscheidungen der Gerichte und der nur einmal benutzten Schriften vergl. die Anmerkungen der betreffenden Seiten.

I. Der Einfluss des Irrtums auf die Ehe nach dem vor dem 1. Januar 1900 im deutschen Reiche geltenden Recht.

Vor dem ersten Januar 1900, dem Tage des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs, sind im deutschen Reiche hinsichtlich des Eherechts insbesondere zwei Gebiete zu unterscheiden: [1])

In denjenigen Ländern, die sich bereits einer umfassenden Kodifikation erfreuten, galt für alle Bürger ein gleiches, rein bürgerliches Recht; in den andern dagegen gab es für die beiden grösseren Konfessionen, die Katholiken und die Protestanten, je ein gesondertes Eherecht.

Dies war der Zustand, wie ihn noch das Reichsgesetz vom 6. Februar 1875 über die Beurkundung des Personenstandes und die Eheschliessung, das sog. „Reichspersonenstandsgesetz", welches am 1. Januar 1876 in Kraft trat, im grossen und ganzen bestehen liess. Durch dieses Gesetz wurde zwar die allgemeine obligatorische Civilehe für das deutsche Reich eingeführt; es ordnete ferner nicht nur die Form, sondern auch die materiellen Voraussetzungen der Eheschliessung, indem es im dritten Abschnitt: „Erfordernisse der Eheschliessung", die Ehehindernisse erschöpfend aufzählt. Diese

[1]) Vergl. bes. Dernburg, Pandekten III. § 9. Note 3;

Andreae, Über den Einfluss des Irrtums auf die Gültigkeit der Ehe nach kath. und protest. Kirchenrecht. Göttingen, 1893;

Gerigk, Irrtum und Betrug als Ehehindernisse nach kirchlichem und staatlichem Recht. Breslau 1898;

Friedberg, Lehrbuch des kath. und evang. Kirchenrechts. 5. Auflage 1903. S. 383 ff.

reichsrechtliche Ordnung war aber nicht vollständig durchgeführt, da deren Wirkung sich nach Landesrecht richten sollte.

§ 36 bestimmt: „Hinsichtlich der rechtlichen Folgen einer gegen die Bestimmungen der §§ 28 bis 35 geschlossenen Ehe sind die Vorschriften des Landesrechts massgebend. — Dasselbe gilt von dem Einflusse des Zwangs, Irrtums und Betrugs auf die Gültigkeit der Ehe.“

Nachdem dann § 76 die ausschliessliche Zuständigkeit der bürgerlichen Gerichte für Ehesachen festsetzt, wird schliesslich im § 77 bezüglich der Ehescheidung, ohne deren Voraussetzungen näher zu berühren, nur bestimmt, dass die Auflösung der Ehe dem Bande nach fortan dann ausgesprochen werden soll, wenn nach dem bisherigen Rechte auf beständige Trennung von Tisch und Bett zu erkennen war.

Von der näheren Regelung der erwähnten Materien nahm man einstweilen Abstand, weil es damals galt, möglichst schnell den dringendsten Bedürfnissen abzuhelfen, und weil man schon damals eine Kodifikation des gesamten bürgerlichen Rechts beabsichtigte.

So herrschte gerade auf einem der wichtigsten Gebiete des Rechtslebens vor 1900 eine Reihe der tiefgreifendsten Abweichungen in den Anschauungen, insbesondere über das Wesen und den Zweck der Ehe, deren Wurzeln und Ursachen schon auf Jahrhunderte zurückliegen, hauptsächlich eine Folge der verschiedenen Religionsbekenntnisse.

Auch für die Folgen des Irrtums bei der Eheschliessung gab es in den verschiedenen Eherechten nur insofern ein übereinstimmendes Prinzip, als sie die alte kanonistische Terminologie vom „Irrtum in der Person“ und über „Eigenschaften der Person“ des andern Ehegatten aufrecht erhalten und auch wohl alle der Ansicht sind, dass kein Vertrag, also auch keine Ehe vorliegt, wenn die tatsächliche Erklärung beim Eheschliessungsakte der beabsichtigten Willenserklärung rein objektiv widerspricht, oder ein Teil irrtümlich annimmt, dass der andere Teil in die Ehe willige.

Bei einer kurzen geschichtlichen Betrachtung der für

den zu behandelnden Gegenstand interessierenden Gebiete dürften sich daher nach dem Vorausgeschickten folgende Unterabteilungen empfehlen:

das katholische Eherecht,
das protestantische Eherecht, und
die hauptsächlichsten rein bürgerlichen Eherechte.

Dabei wird bemerkt, dass die Folgen des Irrtums nach den verschiedenen Eherechten ausser Betracht bleiben, und dass hier keineswegs auf die vielen nach den genannten Rechten erwachsenen Streitfragen eingegangen werden soll, da diese Folgen des Irrtums nunmehr unter der Herrschaft des B. G. B.: „Die Anfechtbarkeit" der Ehe, in den §§ 1330 ff. genau festgestellt sind, mithin die Betrachtung der Folgen nach den früheren Rechten für die vorliegende Abhandlung nur nebensächliche Bedeutung hätte.

Anders steht es aber um die Frage: Welcher Irrtum hat, um einen verallgemeinernden Ausdruck zu gebrauchen, „ehehindernde" Folgen? Gerade hier kann das frühere Recht zur Auslegung der vielen Streitfragen der diesbezüglichen Bestimmungen des B. G. B. wichtige Fingerzeige liefern, besonders was den Irrtum in der Person und über persönliche Eigenschaften anlangt.

a) Für das katholische Kirchenrecht wird als Grundregel angenommen, dass ein Irrtum in der Person und in der conditia libera des andern Ehegatten ein Ehehindernis bildet, dass aber ein Irrtum über sonstige Eigenschaften, error qualitatis und fortunae, keinen Einfluss hat.[1])

Was die nähere Auslegung dieser Regel anlangt, so ist zu bemerken, dass im kanonischen Recht das Eherecht zwar eingehend behandelt, aber gerade den Mängeln in der Willenserklärung nur wenig und sehr vereinzelt nähere Beachtung geschenkt wurde.[2]) Es hängt dies wohl mit der Tatsache zusammen, dass schon die römische Jurisprudenz die Irrtums-

[1]) Andreae, a. a. O. S. 30;
Gerigk, a. a. O. S. 52.

[2]) Vergl. hierzu bes. Schling, zur Lehre von den Willensmängeln im kanonischen Recht; Erlangen u. Leipzig 1901 S. 78.

lehre nur oberflächlich behandelt. Allgemeine Regeln hat das römische Recht überhaupt nicht aufgestellt; es begnügt sich vielmehr damit, rein äusserlich den Irrtum nach seinen einzelnen Erscheinungsformen im Verkehr zu betrachten.

Die oben als Grundregel angegebene Ansicht stützt sich insbesondere auf eine Stelle des zweiten Teils des Decretum Gratiani (C. 29 qu. 1).[1] Beim Irrtum in der Person unterscheiden die Kanonisten allgemein zwischen Irrtum in der Person im engeren Sinne, in der Person selbst, und zwischen error qualitatis in personam redundans.

Was eigentlich unter error qualitatis in personam redundans zu verstehen, insbesondere wie dieser Irrtum vom error personae im engeren Sinne abzugrenzen sei, ist eine der bestrittensten Fragen unter den Kanonisten[2]: von jedem derselben wird zugegeben, dass im einzelnen Falle die Entscheidung sehr schwierig sei.

Nach Gerigk[3] verstehen sie darunter „jenen Fall des Irrtums, in welchem der Kontrahent eine für ihn nur durch ein oder mehrere Merkmale — Eigenschaften — bestimmte Person mit der des tatsächlichen Erklärungsempfängers identifiziert.“ Wie unten des näheren auseinandergesetzt wird[4], muss die mit dem Erklärungsempfänger verwechselte Person gerade durch die fälschlich bei letzterem vorausgesetzten Eigenschaften so vollständig charakterisiert sein, dass sie zu einem nur einmal vorhandenen Individuum wird.[5] Hier sei einstweilen nur soviel bemerkt, dass — wie die als hierhergehörig in der Literatur angegebenen Fälle zeigen — dieser Begriff der „auf die Person zurückfallenden Eigenschaft“ allmählich im Widerspruch mit Gratian, Thomas von Aquino,

[1] Vergl. im einzelnen Sehling a. a. O. S. 78 ff, woselbst zu den Ansichten der hervorragendsten Kanonisten eingehend Stellung genommen ist.

[2] Eck, Vorträge über das Recht des B. G. B., 2 Bde., Berlin 1903 u. 1904. II. Bd. S. 375. Anm. 3.

[3] Gerigk: a. a. O. S. 39 u. Scherer, Handbuch des Kirchenrechts, II. Band, Graz u. Leipzig 1898 S. 179.

[4] S. 29 ff. der Abhandlung.

[5] Sehling, „Zur Lehre vom Irrtum in der Person“ in der Deutschen Zeitschrift für Kirchenrecht, 1. Band. Freiburg 1892. S. 57.

und einer grossen Reihe älterer Kanonisten, insbesondere Sanchez, sehr weit ausgedehnt wurde, so dass man schliesslich allgemein einen Personenirrtum bereits in vielen Fällen annahm, in denen Objekt des Irrtums unzweifelhaft bloss eine nach unsern Anschauungen „wesentliche“ Eigenschaft ist.

Wie sich dagegen bei den Anhängern der strengeren Richtung allmählich die Lehre von der „stillschweigenden Bedingung“ beim Eheabschluss ausbildete, eben zum grossen Teil hervorgerufen durch die Härten, welche dem einmal als massgebend aufgestellten Prinzip anhaften, interessiert hier für den Zweck der vorliegenden Abhandlung nicht weiter.

b) Die Reformatoren fanden die harten Bestimmungen vor, wie sie sich bei den Kanonisten ausgebildet hatten. Zwar herrscht in der Folge auch in der gemeinrechtlichen protestantischen Wissenschaft [1]) und Praxis keineswegs Einstimmigkeit in den Ansichten. Doch erkennt man allenthalben als leitenden Gesichtspunkt das Bestreben, die strengen kanonischen Rechtsnormen über das impedimentum erroris unter entsprechender Abschwächung mehr den Bedürfnissen des Lebens anzupassen, wie sich diese mit der Entwickelung der kulturellen Anschauungen herausbildeten. Jedenfalls wurde auch dem Irrtum über Eigenschaften des andern Ehegatten allmählich Bedeutung beigemessen. Es mag hier kurz erwähnt werden, dass Luther [2]) im Hinblick auf das Gesetz Moses, Deuteronomium 22, 13—31, und ebenso Melanchthon [3]), den Irrtum über die Jungfrauschaft der Frau die Ehe auflösen lassen. Ebenso erwähnen den genannten Fall eine Reihe der evangelischen Kirchenordnungen, und in andern Ländern wurde dies von der Praxis der Gerichte angenommen. Erst recht gilt das vom Irrtum über vorhandene Schwangerschaft von einem Dritten. Vereinzelt wurde auch Irrtum über Impotenz eines Gatten, über Anlage zur Geisteskrankheit, unheil-

[1]) Vergl. Dernburg, Deutsches Familienrecht, 1903, S. 4 ff;
Richter-Dove-Kahl, Lehrbuch des kath. und ev. Kirchenrechts, Leipzig 1886, § 268 Anm. 3;
E. Rg. Band 7. S. 154.

[2]) Vergl. v. Strampff, Luther über die Ehe, Berlin, 1857, S. 340 ff.

[3]) Libellus de coniugio, 1541.

bare ansteckende Krankheit, sowie Verurteilung eines Gatten wegen eines entehrenden Verbrechens als ehehindernd angenommen. — Allmählich hat sich nun zwar in der Folge ein gemeines protestantisches Kirchenrecht herausgebildet [1]), welches begrifflich allerdings nur subsidiär Anwendung findet und durch Partikularrecht, Gesetzes- oder Gewohnheitsrecht, abgeändert werden kann. Doch kann als Resultat nur soviel behauptet werden, dass dieses gemeine protestantische Eherecht mit Sicherheit nur den error personae, — allerdings auch teilweise in der Erweiterung, den er durch den kanonistischen Begriff des error qualitatis in personam redundans gefunden hat, — und den error virginitatis als ehehindernd annimmt. Hinsichtlich anderer Eigenschaften herrscht in der Wissenschaft und Praxis keine Übereinstimmung.[2])

Streitig ist für das gemeine Recht in Deutschland, welches Recht bei gemischten Ehen Anwendung findet; doch hat das Reichsgericht [3]) sich wohl mit Recht der bei weitem herrschenden Ansicht angeschlossen, wonach gemeinrechtlich jeder Ehegatte dem Rechte seiner Konfession unterliegt.

c) Die rein bürgerlichen Rechte erkennen überall den error personae als wesentlich an; bezüglich des error qualitatis herrscht unter ihnen jedoch keine Übereinstimmung.

Nach dem Allgemeinen Landrecht (II. 1 § 40 u. I. 4 § 75—80) ist ein nicht durch eigenes, grobes oder mässiges Versehen des Irrenden veranlasster Irrtum ein Ehehindernis, wenn in solchen Eigenschaften geirrt worden ist, welche bei Schliessung von Ehen dieser Art vorausgesetzt zu werden pflegen.

Der Code civil berücksichtigt nur Irrtum in der Person: Art. 180: Lorsqu'il y a erreur dans la personne, le mariage ne peut être attaqué que par celui des deux époux qui a été induit en erreur. — Nach der strengeren Meinung, der sich auch das Reichsgericht im Prinzip angeschlossen hat [4]), ist

[1]) Andreae, a. a. O. S. 50.

[2]) Sehling, Zur Lehre vom Irrtum in der Person, S. 54 und 55.

[3]) E. R. G. Band 12 S. 238.

[4]) E. R. G. Band 23 S. 331, Entscheidung v. 4. Juni 1889; ebenso Laurent, Principes de droit civil, II. n. 290—298.

mithin das Hindernis des Irrtums auf den Fall beschränkt, dass sich ein Ehegatte irrt über „die physische Individualität" des andern.[1]) Doch fasst die herrschende Meinung in der französischen Jurisprudenz den Begriff erreur dans la personne viel weiter.[2]) Allerdings herrscht aber auch hier keineswegs Einigkeit darüber, in welchem Umfang der Irrtum über Eigenschaften von Bedeutung sein soll. Nach der einen Ansicht ist der Irrtum in der Person dann zu berücksichtigen, wenn er sich auf die „personne civile" bezieht, also besonders auf Abstammung und Familienangehörigkeit; nach einer andern soll dagegen auch der Irrtum über soziale, moralische oder physische Eigenschaften zu berücksichtigen sein.

Das sächsische B. G. B. (§§ 1595, 1596) kennt als Ehehindernis den Irrtum über gewisse schon vor der Ehe vorhandene Gebrechen, namentlich über unheilbare Unfähigkeit zum Beischlafe, über begangene Sodomie oder Bestialität; über eine nach dem Verlöbnis begangene unzüchtige Handlung, wegen der Ehescheidung verlangt werden könnte; Irrtum über Schwangerschaft der Frau oder darüber, dass sie vor der Ehe ausserehelich geboren hat. Wegen error virginitatis lässt es dagegen Anfechtung nicht zu.

---

[1]) Zachariae-Crome, Handbuch des Französischen Civilrechts. 8. Aufl. III. Band, 1895, S. 53 ff.

[2]) Vergl. Barazetti, Das Eherecht nach dem Code Napoléon und dem Badischen Landrecht, Hannover 1895, S. 150 ff.

II. Der Einfluss des Irrtums auf die Ehe nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch.

1. Einleitung.

Gerade in der Regelung des Familienrechts hatten die mit der Gesetzgebung betrauten Faktoren bei den Beratungen über ein für ganz Deutschland geltendes Bürgerliches Gesetzbuch einen schweren Stand. Sowohl die verschiedenen religiösen Bekenntnisse als auch die modernen Emanzipationsbestrebungen auf Gleichstellung beider Geschlechter, die Anhänger der sog. freien Liebe in ihren Schattierungen von der vollständigen Promiscuität bis zu einem unserer heutigen Ehe annähernd gleichen Zustande, brachten in Parlament und Presse ihre Wünsche und Forderungen zum Ausdruck.[1]) Unter diesem Wuste von sich teilweise völlig widersprechenden Ansichten das für die heutige Gesellschaft Erspriessliche zu finden, war nicht gerade leicht, und die Beantwortung der Frage, ob dies auch tatsächlich dem Bürgerlichen Gesetzbuch gelungen ist, wird man der Zukunft überlassen müssen.

Die Natur des Rechtsinstituts der Ehe bringt es mit sich, dass die Behandlung eine recht vorsichtige sein muss. Von gewaltigem, ja geradezu ausschlaggebendem Einfluss auf Staat und Gesellschaft, untersteht die Familienordnung in ganz besonders hohem Maße den Geboten der Sittlichkeit, und lässt sich nicht in gleich erschöpfender Weise durch das Recht ordnen wie etwa ein Schuldverhältnis. Ganz abgesehen von der Relativität des Begriffes „Sittlichkeit“, der höchstens in einigen Religionsbekenntnissen sich zu etwas konstanteren Normen verdichtet hat, ist es immer lediglich eine Frage der

[1]) Vergl. Jacobi, Das persönliche Eherecht des bürgerlichen Gesetzbuchs; Berlin 1896. S. 1.

Rechtspolitik, wie weit bei einer Gesetzgebung die Moralnormen in Rechtsnormen umzuwandeln sind. Die Rechtspolitik ferner unterliegt selbstverständlich durch Ort und Zeit bedingt einem beständigen Wechsel; doch dürfte wohl heute die Ansicht als herrschende bezeichnet werden, dass immer die „individuelle Freiheit“ und „Würde der Ehe“ als die „beiden grossen Prinzipien der Ehegesetzgebung“, wie sie v. Savigny genannt hat, hochzuhalten seien, und ferner, dass keinesfalls das eine auf Kosten des andern begünstigt werden dürfe.

Das B. G. B. hat daher die allgemeinen Vorschriften über Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Rechtsgeschäften mit Rücksicht auf das Wesen der Ehe in verschiedener Hinsicht durchbrochen und besonders auch für die „Anfechtbarkeit der Ehe wegen Irrtums“ abweichende Regeln aufgestellt. Es suchte dabei der geschichtlichen Entwickelung des Eherechts Rechnung zu tragen, und schloss sich ferner der Ansicht an, dass die Ehe als Grundlage der Familie und des Staates nicht etwa wie die vermögensrechtlichen Verhältnisse der freien Willkür der Beteiligten überlassen werden könne. Im allgemeinen ist nun die Ehe anfechtbar, wenn es sich um einen Mangel handelt, bei welchem wesentlich das Interesse des verletzten Ehegatten darüber entscheiden muss, ob die Ehe bestehen bleiben soll oder nicht, und zwar unter anderm:

Wegen des auf Irrtum beruhenden Mangels der Übereinstimmung des wirklichen mit dem erklärten Willen (§ 1332),

wegen Irrtums in der Person, oder über gewisse — vom Gesetze als besonders bedeutungsvoll angesehene — persönliche Eigenschaften des andern Ehegatten (§ 1333).

Die Betrachtung des Irrtums erregt durch arglistige Täuschung, § 1334, des Irrtums über das Leben des für tot erklärten Ehegatten, § 1350, und bei der Ehe bevormundeter Personen, scheidet für die vorliegende Abhandlung aus.

2. Der Irrtum bezüglich des Aktes der Eheschliessung.

Der erste der hier zu behandelnden Paragraphen des B. G. B. lautet also:

§ 1332: Eine Ehe kann von dem Ehegatten angefochten werden, der bei der Eheschliessung nicht gewusst hat, dass es sich um eine Eheschliessung handle, oder dies zwar gewusst hat, aber eine Erklärung, die Ehe eingehen zu wollen, nicht hat abgeben wollen.[1])

Das Gesetz unterscheidet demnach beim Irrtum bezüglich des Aktes der Eheschliessung zwei Fälle:

Im ersten Fall befindet sich der betreffende Ehegatte in Unkenntnis über die Bedeutung des ganzen Vorgangs: „Er hat nicht gewusst, dass es sich um eine Eheschliessung handle“;

im zweiten, über die von ihm abgegebene Erklärung: er kannte die Bedeutung des Aktes, wollte aber eine Erklärung, die Ehe eingehen zu wollen, nicht abgeben.

Vorauszuschicken ist hier folgendes: Gemäss § 1317 ist die Willenseinigung der Verlobten Grundlage der Eheschliessung, und beim Fehlen dieser Willenseinigung wäre also tatsächlich gar keine Ehe zustande gekommen, der ganze Akt nichtig. Doch hat das Gesetz aus Gründen der Rechtspolitik den Nupturienten die Möglichkeit gegeben, die Ehe aufrecht zu erhalten, und nicht Nichtigkeit, sondern nur Anfechtbarkeit festgesetzt.[2])

a) Im ersten Falle will der Betreffende entweder überhaupt kein Rechtsgeschäft abschliessen, oder aber jedenfalls ein anderes als eine Eheschliessung. Er erklärt äusserlich scheinbar die Eheeinwilligung, hat aber keine Vorstellung von der Tragweite seiner Worte, indem er die Handlung entweder für belanglos ansieht, oder sich im Irrtum über die juristische Natur des Vertrages befindet. Es liegt mithin ein error negotii vor, der tatsächlich den Konsens ausschliesst.

Der Irrende will z. B. ein Verlöbnis eingehen, oder wegen Unkenntnis der deutschen Sprache und der deutschen Rechtsgepflogenheiten glaubt er als Ausländer, es handle sich bei

[1]) Zur Entstehungsgeschichte des § 1332 vergl.: Entwurf I. § 1259 Nr. 2, § 1261 Nr. 2; E. II. a. § 1240, II. b. § 1317; E. III. § 1315. Motive IV. S. 78, 86. Protokolle: Bd. 4. S. 72—74, 78, 81. Denkschrift S. 176.

[2]) Vergl. Dernburg, Deutsches Familienrecht, 1903, S. 57.

dem fraglichen Vorgange um eine Auflassung oder ein sonstiges Rechtsgeschäft. — Denkbar sind auch folgende Fälle: Es wird z. B. vom Standesbeamten der Antrag der Brautleute auf Festsetzung des endgiltigen Trauungstermins als Erklärung des Entschlusses aufgefasst [1]), oder eine Person gibt die Eheschliessungserklärung nach ihrer Meinung an Stelle des abwesenden Verlobten und für diesen ab [2]). Wie eine Betrachtung dieser Fälle zeigt, lassen sie sich bei den von Deutschen in Deutschland geschlossenen Ehen nur schwer als möglich denken: Der Begriff der Ehe ist allgemein bekannt; die Eheschliessungshandlung vollzieht sich in ganz eigenartiger, eine Verwechslung mit andern förmlichen Handlungen fast ausschliessender Weise.

Viel leichter können solche wie die geschilderten Fälle bei den von Deutschen im Auslande mittels Beobachtung der Vorschriften des ausländischen Orts über die Eheschliessung geschlossenen Ehen vorkommen [3]), z. B. in Ländern, die noch unter der Herrschaft des katholischen Eherechts stehen, in denen also nach Verkündung des Tridentinums die Erklärung praesente paroccho et duobus vel tribus testibus genügt [4]), oder wo noch sogar nach altem kanonischen Rechte, z. B. in Schottland [5]) jede Eheerklärung zweier Personen verschiedenen Geschlechts, sponsalia de praesenti, als vollkommen gültiger Akt der Eheschliessung gilt.

Ausgeschlossen sind natürlich Fälle der Bewusstlosigkeit, oder der krankhaften Störung der Geistestätigkeit, welche die freie Willensbestimmung ausschliesst, da die in einem solchen Zustande vorgenommenen Handlungen gemäss den Bestimmungen des allgemeinen Teils des B. G. B. (§ 105) ohne jede rechtliche Wirkung, also nichtig sind.

---

[1]) Leonhard, Das persönliche Eherecht des Entwurfs eines bürgerlichen Gesetzbuchs. Archiv f. bürgerl. Recht. 10. Bd. 1895. S. 9.

[2]) Erler, Ehescheidungsrecht und Ehescheidungsprozess im Deutschen Reiche, 2. Aufl. 1899, S. 44.

[3]) Dernburg, a. a. O. S. 5.

[4]) Friedberg, a. a. O. S. 422.

[5]) Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. I. u. II. Aufl. Jena 1900. S. 424.

b) Die Ehe kann ferner angefochten werden, wenn der Ehegatte zwar weiss, dass es sich bei dem Vorgange um eine Eheschliessung handle, — eine Erklärung, die Ehe eingehen zu wollen, nicht hat abgeben wollen —, aber gleichwohl aus Irrtum abgegeben hat. Er verbindet mit seiner Erklärung einen andern Sinn, als nach der objektiven durchschnittlichen Bedeutung der gebrauchten Zeichen angenommen werden musste, und weiss nichts von der Fehlerhaftigkeit der gebrauchten Mittel: Er ist über den Sinn seiner Erklärung im Irrtum.

Man kann hier verschiedene Fälle unterscheiden: Entweder der Betreffende verspricht sich in seinen Worten; glaubt, er sage „nein" und sagt tatsächlich „ja"; oder aber, er glaubt, die Worte und Zeichen, welche von ihm wirklich so gewollt sind, wie er sie geäussert hat, hätten einen andern Sinn als sie in diesem Zusammenhang tatsächlich haben; z. B. ein in Deutschland lebender Grieche verneint gemäss der Gewohnheit seiner Heimat durch Kopfnicken [1]), oder der Irrende antwortet auf die Frage des Standesbeamten mit „ja", weil er irrtümlich eine negative oder disjunktive Frage zu hören glaubt; oder er unterlässt es, seine Bedingung auszusprechen [2]), unter der er die Eheeinwilligungserklärung abgeben will, oder schliesslich er glaubt, die Frage wäre auf etwas ganz anderes gerichtet, hätte mit der Eheschliessung gar nichts zu tun.

Diese Fälle sind alle nur denkbar bei der Eheschliessung Geistesschwacher, Tauber, Stummer, Taubstummer, der deutschen Sprache nicht Kundiger [3]), und haben wohl selten praktische Bedeutung.

Im Anschluss hieran sei noch bemerkt, dass in der Literatur die Ansicht vertreten ist, dass gemäss den Bestimmungen des § 1332 B. G. B. eine Ehe auch angefochten

[1]) Gerigk, a. a. O. S. 76.

[2]) Opet und W. v. Blume, Das Familienrecht, I. Teil (§§ 1297—1429) bearbeitet von O. Opet, Berlin 1902 S. 60, und Enneccerus und Lehmann, Das bürgerliche Recht, II. Band. II. Auflage 1901. S. 421.

[3]) Eck, a. a. O. S. 374. Anm. 2 und
Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, II. Band, 2. Teil (3. bis 5. Aufl.) Berlin 1900. S. 656.

werden kann, wenn ein Ehegatte zwar die Erklärung, die Ehe eingehen zu wollen, tatsächlich hat abgeben wollen, sich aber

1. insgeheim vorbehalten hat, das Erklärte nicht zu wollen, und der andere Ehegatte, dem gegenüber die Erklärung abzugeben war, diesen Vorbehalt gekannt hat (§ 116 Satz 2 B. G. B.);

oder 2. wenn die Willenserklärung dem andern Kontrahenten gegenüber mit dessen Einverständnis nur zum Scheine abgegeben wurde (§ 117), und

3. wenn die Willenserklärung nicht ernstlich gemeint war, und diese Erklärung in der Erwartung abgegeben wurde, der Mangel der Ernstlichkeit werde nicht verkannt werden (§ 118).[1])

Nach der herrschenden Ansicht dagegen ist die Anfechtung in diesen Fällen ausgeschlossen, und zwar um deswillen, weil der § 1323 die Fälle der Nichtigkeit und § 1330 die der Anfechtbarkeit erschöpfend aufzählt, und diese Fälle des Willensmangels nicht erwähnt: mithin fänden die oben genannten Bestimmungen des allgemeinen Teils ebensowenig wie § 1332 hier Anwendung.

Die herrschende Ansicht dürfte unrichtig sein; mehr Anspruch auf Richtigkeit dürfte wohl folgende Ansicht haben [2]), wonach solchen Ehen Anfechtbarkeit gemäss § 1332 B. G. B. zugebilligt wird, „da es sich um bewussten Mangel des Eheschliessungswillens handelt.“ Zur Erläuterung dürfte sich folgendes Schema empfehlen:

1. Der betreffende Ehegatte hatte den Geschäftswillen — er wollte eine vollgültige Ehe schliessen —, und den Erklärungswillen, — er hat das auch erklärt —: Hier ist eine vollgültige Ehe zustande gekommen.

2. Er hatte nicht den Geschäftswillen, wohl aber den

[1]) Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts, 1. Band, § 75 S. 328 und

Scherer, Familienrecht des B. G. B. für das Deutsche Reich, Erlangen, 1900, S. 32, erachten die simulierte Eheschliessung als nichtig gemäss § 1317 bezw. 115, 118, da der Ausspruch des Standesbeamten nicht die Ehe schaffe.

[2]) Neumann, Handausgabe des B. G. B.; 2 Bd. III. Auflage, 1903, Note 1 b zu § 1332.

Erklärungswillen: Oben genannte Fälle des Scheines, Scherzes und der Mentalreservation.

3. Er hatte weder den Geschäftswillen noch den Erklärungswillen, hat aber trotzdem die Erklärung irrtümlich abgegeben: Fälle, die allgemein als unter die Bestimmung des § 1332 fallend angenommen werden.

Der vierte noch denkbare Fall: Er hatte den Geschäftswillen, aber nicht den Erklärungswillen, und hat die Erklärung auch nicht abgegeben, kann nicht die geringste Rechtsfolge haben, da der Wille eben nicht in die Erscheinung getreten ist.

Wenn nun eine Person eine Ehe im Scherz, zum Schein oder unter Mentalreservation schliesst, wird sie vernünftigermassen glauben, dass diese Erklärung nicht die Tragweite habe, die ihr das Gesetz nach der herrschenden Ansicht beilegt, kurz, sie wird glauben, dass sie unter Aufdeckung der richtigen Willenslage im Moment der Erklärung die Folgen aus der Welt schaffen könne. Eine Erklärung, eine Ehe, eine (unauflösliche) Lebensgemeinschaft mit dem andern Ehegatten einzugehen, wollte sie zwar abgeben, wusste aber nicht, dass diese Erklärung als solche auch die Folge habe, dass das dadurch entstandene Rechtsverhältnis keineswegs durch Aufdeckung des wahren Willens beseitigt werden könne. Der Geschäftswille hat mithin gefehlt: Die betreffende Person wollte kein derartiges Rechtsverhältnis schliessen, und kann daher gemäss § 1332 die Ehe anfechten.

Bei den behandelten Fällen des § 1332 ist noch besonders darauf hinzuweisen, dass das Gesetz von jedem Erfordernisse eines Verschuldens absieht. Auf welche Weise auch immer der Irrtum erregt wurde, ist ganz ohne Bedeutung für das Anfechtungsrecht des Irrenden. Ferner bedarf es, abweichend von den allgemeinen Grundsätzen des § 119, keiner Untersuchung, ob anzunehmen ist, dass der Ehegatte bei Kenntnis der Sachlage die Ehe nicht geschlossen haben würde. Während nämlich in den Fällen des allgemeinen Teils des B. G. B. § 119 Abs. 2 in jedem einzelnen Falle genau geprüft werden muss:

1. wie der Irrende gehandelt haben würde, wenn er die Sachlage gekannt hätte, und

2. wie ein anderer vernünftig denkender Mensch gehandelt haben würde, also ob die beiden Voraussetzungen der „subjektiven“ und „objektiven“ Erheblichkeit vorhanden sind [1]), so ist hier bei der Ehe alles rein persönliche Sache des Irrenden, zu entscheiden, ob er die Ehe anfechten will oder nicht.[2]) Nach den Motiven [3]) soll bei der Wichtigkeit und höchst persönlichen Natur der Eheschliessung die Entscheidung dem Irrenden allein überlassen bleiben.

3. Der Irrtum hinsichtlich des andern Ehegatten.

Nach § 1333 B. G. B. kann eine Ehe von dem Ehegatten angefochten werden, der sich bei der Eheschliessung in der Person des andern Ehegatten, oder

über solche persönliche Eigenschaften geirrt hat, die ihn bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten haben würden.[4])

Der Irrtum in der Person begreift ohne Zweifel nur die Verwechselung der physischen Person, also den Irrtum über die Identität des andern Ehegatten. Das Gesetz macht mithin hier einen Unterschied zwischen Irrtum über die Identität einer Person und über ihre Eigenschaften.

a) Der Irrtum in der Person des andern Ehegatten.

α) Was nun den ersten Punkt anlangt, wann ein Irrtum in der Person, oder wie die Motive sich ausdrücken [5]): „ein Irrtum über das Individuum“ vorliegt, hat das Gesetz nicht

[1]) Fischer-Henle, Handausgabe des B. G. B. 6. Auflage, 1904, Anm. 4 u. 8 zu § 119.

[2]) Kohler, Eherecht des B. G. B., Stuttgart 1898, S. 21.

[3]) Band IV. S. 78.

[4]) Zur Entstehungsgeschichte des Paragraphen vergl.: E. I. § 1259 Nr. 1; § 1261 Nr. 1; E. II. a. § 1241, II. b. § 1318; E. III. § 1316, Motive IV. S. 71 ff., Protokolle IV. S. 72—81, VI. S. 270.

[5]) Motive: IV. Band. S. 78.

näher bestimmt. Als Grund dafür wird angegeben, dass die Entscheidung dieser Frage der Wissenschaft zu überlassen sei. — Die Denkschrift zum B. G. B.[1]) hat den Standpunkt der gesetzgebenden Faktoren dahin angegeben, dass es hier sowohl beim Irrtum in der Person als über wesentliche Eigenschaften an einer Voraussetzung für eine dauernde völlige Lebensgemeinschaft fehle, wie sie von der sittlichen Natur der Ehe gefordert werde. Einem Ehegatten, der solcher Art geirrt habe, könne gegen seinen Willen nicht zugemutet werden, die Ehe fortzusetzen. — Etwas Bestimmtes erfahren wir also auch hier nicht.

Bei der Betrachtung der Begriffe „Eigenschaft = Erscheinungsform“ und „Wesen des Dinges = Ding an sich“, kommen wir auf viel umstrittene Fragen der Metaphysik. Es sei nur auf Kant hingewiesen, der gezeigt hat, dass unserm Intellekt das Wesen des Dinges, „das Ding an sich“, unfassbar ist. — Beim Irrtum über das Individuum, über die Identität, irre ich demnach über etwas, das höchstens in meiner Vorstellung besteht[2]), da wir bloss die Erscheinungsformen, die Eigenschaften der Dinge, erfassen.

Eigenschaft kann aber in der Rechtswissenschaft nur etwas genannt werden, wenn es nicht an und für sich besteht, sondern etwas, das an einem Wesen selbst haftet, oder wenigstens an ihm haftend geglaubt wird.[3])

Eine Person ist nun der individuelle Träger von Eigenschaften, die einer vernünftigen Natur zukommen.[4]) Die Identität einer Person wird daher für mich durch nichts anderes hergestellt, als durch die Summe der eben diese Person individualisierenden Eigenschaften. Dass ich eine Person für eine andere halte, kann mithin nur bedeuten, dass ich ihr Eigenschaften zuschreibe, die sie nicht hat: Ich identifiziere sie mit einer andern Person. Insofern ist die Behauptung

[1]) Denkschrift, S. 259.

[2]) Schlossmann, Der Irrtum über wesentl. Eigenschaften der Person und der Sache nach dem Bürgerl. Gesetzbuch, Jena, 1903, S. 8.

[3]) Schlossmann, a. a. O. S. 72.

[4]) Gerigk, a. a. O. S. 25.

ganz richtig [1]), dass der Irrtum in der Person immer ein Irrtum über eine oder mehrere ihrer Eigenschaften ist; ob aber deshalb die Unterscheidung, die das Gesetz macht, sich theoretisch nicht halten lässt, mag die Betrachtung des Folgenden zeigen.

β) Bezüglich der Art der Lösung der Frage, wie sie die ältere Literatur versucht hat, herrscht keineswegs Einstimmigkeit. Nach der herrschenden Meinung [2]) wurde vom kanonischen und überhaupt vom älteren Rechte verlangt, damit error in persona vorliege, „dass der Irrende zwei besondere Personenvorstellungen fälschlicherweise in eine zusammengesetzt hatte.“ Beim Qualitätsirrtum aber, so wurde weiter behauptet, komme nur eine Personenvorstellung in Betracht, der vorgestellten Person werde jedoch fälschlicherweise eine ihr nicht zukommende Eigenschaft beigelegt.

Eine Personenvorstellung entsteht nun auf folgende Arten:

1. Entweder unmittelbar durch eigene Wahrnehmung, erregt
   a) durch die äussere Erscheinungsform der Person auf die Netzhaut des Auges, oder
   b) durch sinnlich wahrnehmbare Handlungen derselben, Berührung und dergleichen;
2. oder mittelbar durch Zeichen, welche auf die Person hindeuten, Photographie, Brief und dergl.;
3. oder schliesslich durch Verbindung eines Personenbildes mit einem eine einzelne Person individualisierenden Merkmale: Lebensretter des H., älteste Tochter meines in Amerika wohnenden Onkels.

Irrtum in der Person liegt nach der oben angegebenen Ansicht also dann vor: Habe ich früher eine Person oder ihr Bild gesehen, oder von ihr etwas gehört und mir danach eine Vorstellung gebildet, und ich schliesse nun später mit einer Person, die ich fälschlich mit der meiner Vorstellung

[1]) Hoelder, Die Anfechtung der Ehe wegen Irrtums über die Person; Iherings Jahrbücher, 42. Bd. S. 12.

[2]) Gerigk, a. a. O. S. 24.

identifiziere, die Ehe, so kann ich letztere wegen Irrtums in der Person anfechten. — Habe ich dagegen nur eine Personenanschauung, kenne ich nur eine Person und heirate diese, so liegt kein Irrtum in der Person vor, wenn es sich auch nachher herausstellt, dass die Person eine andere ist, als es den Anschein hatte.

Diese Theorie erscheint auf den ersten Blick etwas weit gefasst, und man möchte befürchten, dass danach eine Unmasse von Ehen anfechtbar seien, besonders wenn man die dritte Art der Entstehung einer Personenvorstellung betrachtet, wonach schon die Vorstellung eines eine einzelne Person individualisierenden Merkmals als zur Bildung einer relevanten Personenvorstellung hinreichend erscheint. Man denke sich, dass jedes Verhalten und jedes Erlebnis einer bestimmten Person, sobald durch seine Bestimmtheit ausgeschlossen ist, dass einer andern Person diese Eigenschaft zukommen könne, also dasselbe getan oder erlebt zu haben, diese bestimmte Person von jeder andern unterscheidet.

Einen wichtigen Fingerzeig gerade zu dem letzteren Punkte wird uns bei der Auslegung des Begriffs des Irrtums in der Person die Betrachtung des sog. error qualitatis in personam redundans liefern. Diesen „auf die Person zurückfallenden Eigenschaftsirrtum“ hat man als eine besondere Art des Personen- und nicht des Eigenschaftsirrtums aufzufassen.[1]) Wie schon in der Einleitung bemerkt, verstand und versteht man darunter den Irrtum über das Vorhandensein eines bestimmten, sinnlich nicht (?) wahrnehmbaren Merkmals bei dem andern Verlobten, mit dem der Irrende gerade mit Rücksicht auf jenes angebliche Vorhandensein die Ehe eingeht.[2]) Oder wie andere sich ausdrücken[3]): Es ist der Irrtum über eine Eigenschaft, sobald der eine Teil dem andern nur als Träger

[1]) Andreae, a. a. O. S. 31 u. viele andere; a. A. Thaner, Die Persönlichkeit in der Eheschliessung, S. 38 u. 39, mit einer von den übrigen Theorien vollständig abweichenden Ansicht.

[2]) Sehling, Zur Lehre vom „Irrtum in der Person“, S. 56 und Opet, a. a. O. S. 62.

[3]) Richter-Dove-Kahl, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, Leipzig 1886, S. 1060.

dieser vermeintlichen Eigenschaft bekannt war, sonst aber nicht, so dass der Irrtum in der Qualität zugleich ein Irrtum in der Person ist: error qualitatis qui involvit errorem personae.

Man stützte sich hierbei angeblich auf eine Stelle bei Thomas von Aquino [1]): Thomas erklärt hier grundsätzlich jeden Irrtum über eine Eigenschaft als rechtlich unerheblich: nur dann, wenn damit ein error personae verbunden sei, komme er in Betracht.[2])

Das Beispiel, welches Thomas zur Erklärung seines Begriffes gegeben hat, ist keineswegs klar gefasst, und wie eine Betrachtung der hierüber in der älteren Literatur behandelten Fälle zeigt, die sich angeblich an die Formulierung von Thomas von Aquino anschliessen, fanden sie die verschiedenartigste Behandlung und Lösung. — Diente doch gerade der Begriff des error qualitatis in personam redundans dazu, den Personenirrtum beträchtlich zu erweitern: Eine grosse Anzahl von Rechtslehrern nahm schliesslich einen error personae bereits in allen jenen Fällen an, in denen Objekt des Irrtums nur eine wesentliche Eigenschaft ist [3]): Teils wenn diese Eigenschaft, über die man sich irrt, eine objektiv wesentliche ist; teils wenn das Objekt des Irrtums eine für die Individualität des Contrahenten ins Gewicht fallende Qualität ist, teils dann, wenn die fragliche Eigenschaft das einzig massgebende Moment für den Willensentschluss bildete. Wie weit hier eine laxe Praxis kam, erhellt daraus, dass man sogar die Auflösung von Ehen zuliess, weil die Frau nicht ordentlich kochen konnte, oder nicht das erhoffte Vermögen besass.[4])

Diese entschieden zu weitgehende Interpretation hatte eben im grossen und ganzen einen praktischen Zweck. Daran ist festzuhalten: In der katholischen Kirche hatte sich eben trotz der dogmatischen Behauptung von der Unauflösbarkeit

[1]) Summa theologica, Suppl. qu. 51. art. 2.

[2]) Nach der Auslegung von Gerigk, a. a. O. S. 35; ebenso Leonhard, Irrtum bei nichtigen Verträgen nach römischem Rechte, 1882/3. S. 414.

[3]) Vergl. Näheres bei Gerigk, a. a. O. S. 40; Leonhard, Irrt. b. n. V. S. 416/7.

[4]) Leonhard, Das persönliche Eherecht, S. 22.

der Ehe das Bedürfnis herausgestellt, einzelne Ehen zu trennen. Man annullierte sie daher, um wenigstens pro forma an der Verdammung der Ehescheidung festzuhalten.

Dieser Grund ist jedenfalls für das heutige bürgerliche Recht weggefallen. Wir haben eine Ehescheidungsmöglichkeit, ferner eine Anfechtungsmöglichkeit wegen Irrtums, erregt durch arglistische Täuschung, und über wesentliche persönliche Eigenschaften, wodurch eine grosse Menge der früher als Personenirrtum behandelten Fälle sich glatt erledigen lässt.

γ) Bereits unter der Herrschaft der früheren Rechte und Anschauungen wurden von einzelnen Schriftstellern die Versuche der Kanonisten, das Wesen des Personenirrtums näher zu bestimmen, verworfen, und schliesslich trat eine Ansicht besonders hervor [1]), der sich auch einige Kommentatoren des B. G. B. angeschlossen haben [2]), „dass ein Irrtum in der Person nur dann vorliege, wenn die Person des Verlobten und die des Eheschliessenden infolge einer Verwechselung zwei verschiedene seien."

Diese Theorie kommt allerdings der Richtigkeit und auch dem praktischen Bedürfnis ziemlich nahe. Haben die Eheleute sich vor der Eheschliessung kürzere oder längere Zeit persönlich gekannt, und haben sie sich das Versprechen, die Ehe mit einander eingehen zu wollen, persönlich gegeben, so ist mit Rücksicht auf die gegenwärtig massgebenden Anschauungen kein Zweifel daran möglich, dass der Wille des einen Ehegatten dahin gerichtet gewesen ist, mit der ihm persönlich bekannt gewordenen und durch Verlöbnis verbundenen Person die Ehe einzugehen. — Hat nun der eine Ehegatte nach stattgehabter Verlobung sich beim Akte der Eheschliessung durch eine seltsame Verkettung von Umständen in der Person getäuscht, sei es, dass er etwa blind oder kurzsichtig ist, oder die Braut tief verschleiert, oder beide Personen sehen sich sehr ähnlich, kurz: wenn die Person des Verlobten nicht die des Eheschliessenden ist, so wird selbstverständlich eine solche Ehe wegen Irrtums in der Person anfechtbar sein.

[1]) Vergl. bei Gerigk, a. a. O. S. 48.

[2]) Hoelder, a. a. O. S. 22; Opet a. a. O. S. 61.

Jedoch muss andererseits wieder bemerkt werden, dass durch die zuletzt genannte Formel „Verwechselung der Person des Eheschliessenden mit der des Verlobten“ eine grosse Anzahl von Fällen nicht getroffen wird, in denen ebenfalls unbedingt Irrtum in der Person im Sinne des Gesetzes anzunehmen ist. — Von den Anhängern der obengenannten Theorie wird anscheinend vorausgesetzt, dass jeder Eheschliessung eine Verlobung notwendigerweise vorausgehe. — Wenn § 1333 auch hierfür zu sprechen scheint: Der Betreffende wollte eine Ehe eingehen, die Erklärung abgeben und gab sie auch in der Tat ab, so zeigt hinwiederum § 1332, dass in den Fällen, die dieser letztgenannte Paragraph treffen will, eine gültige — allerdings anfechtbare — Ehe zustande gekommen ist, ohne dass auf Seite des Irrenden eine Verlobung vorgelegen hatte.

δ) Es kann sich zwar bei dem Irrtum in der Person zugegebenermassen bloss um eine Verwechselung handeln, und zwar entweder um die Verbindung der Verwechselung des einen Ehegatten mit einer Täuschung des andern, — mag nun die Täuschung von dem irrtümlich geheirateten Ehegatten oder von einem Dritten ausgehen; oder um eine beiderseitige Verwechselung. Verwechselt wird nun diejenige Person, die zu heiraten ich mich entschlossen habe, mit der, die ich wirklich heirate.

Hier ist es nun nötig, zu unserm Schema über die Entstehung einer Personenvorstellung [1]) zurückzugreifen und dessen einzelne Unterabteilungen zu betrachten.

Die Fälle, wo die Person, die ich zu heiraten mich entschlossen habe, wirklich existiert und mir bekannt ist (— Ziffer 1 des Schemas —) werden zu Streitigkeiten wohl niemals Anlass geben. - Für derart krasse Verwechselungen, die unter den heutigen Verhältnissen fast unmöglich sind, wäre übrigens eine ausdrückliche Bestimmung im Gesetze wohl nicht nötig gewesen [2]), da sie sich schon nach den Bestimmungen des allgemeinen Teils des B. G. B. glatt hätten erledigen lassen.

[1]) Vergl. Seite 24 der Abhandlung.

[2]) Sehling, Zur Lehre vom „Irrtum in der Person“, S. 60.

Es kann sich somit bloss um Fälle handeln, die nach dem oben angegebenen Schema unter Ziffer 2 oder 3 fallen würden, die zu Bedenken Anlass geben können; also wenn eine Personenvorstellung früher hervorgerufen worden ist mittelbar durch Zeichen, welche auf die Person hindeuten, Photographie, Brief und dergleichen; oder durch Verbindung eines Personenbildes mit einem eine einzelne Person individualisierenden Merkmale.

Gerade diese Fälle, insbesondere sub Ziffer 3 sind tatsächlich keine andern als diejenigen, welche das kanonische Recht error qualitatis in personam redundans genannt hatte. Mithin richtige Fälle des Irrtums in der Person und nicht des Irrtums über bestimmte wesentliche Eigenschaften. Und auch für das heutige Recht können wir bezüglich der Auslegung der betreffenden gesetzlichen Bestimmung auf die Ansichten und Ausführungen derjenigen Schriftsteller zurückgreifen, welche nach Ansicht des Verfassers den Begriff des error qualitatis in personam redundans am besten erfasst haben.

Der error qualitatis in personam redundans muss — nach der Formulierung von Andreae — der Irrtum über „eine individualisierende Eigenschaft, ein Individualisierungsmerkmal sein, welches den Träger von jeder andern Person unterscheidet und ihm allein zukommt.“ Diese Merkmale dürfen nach richtiger Ansicht[1]) mithin keine „generellen“ sein, da man sonst nicht die Vorstellung von einer „bestimmten“ Person hätte. Dieser Ansicht ist wohl auch Sehling in seiner Abhandlung: „Zur Lehre von den Willensmängeln im kanonischen Recht“, der ausdrücklich die Frage: „Wann ist der Begriff des Individuums gegeben?“ dahin beantwortet: „Wenn die gedachten Merkmale nur einmal, nur bei einer einzigen Person vorkommen!“ Jedoch wird in der genannten Abhandlung wohl mit Unrecht auf Leonhard, der Irrtum bei nichtigen Verträgen (Berlin 1881, S. 416) Bezug genommen, und ferner auf eine frühere Abhandlung von Sehling: Zur Lehre vom Irrtum in der Person (Seite 57/8), woselbst ausgeführt ist[2]),

[1]) Andreae, a. a. O. S. 32.

[2]) Allerdings verficht Sehling diese Meinung nur in einer Anmerkung (64), während der Text mehr für die hier angenommene Ansicht zu sprechen scheint.

dass nicht bloss der allgemeine Gegensatz gegen jede Person des andern Geschlechtes hierher gehört, sondern auch der konkrete. Gedacht ist an folgendes Beispiel: Wenn ein Mädchen in eine berühmte Familie hineinheiraten will, und es ihr gleich ist, ob sie den Sohn A oder den Sohn B bekommt, so befinde sie sich doch, nach Ansicht von Sehling und Leonhard, — wenn sie den Abenteurer C heiratet, in error personae. Das dürfte zu weit gegangen sein, besonders da es dann schwierig wäre, zu bestimmen, wo man halten soll: Auch mit dem Begriff eines „beschränkten" Personenkreises ist der Begriff des Individuums unvereinbar. Königssöhne, Adelige und dergl. Personenkreise sind alles generelle Bezeichnungen: man denke nur an manche unserer weitverzweigten Adelsgeschlechter. Gerade bei der Unsicherheit, die der Begriff des error qualitatis in personam redundans im einzelnen Falle noch immer bieten wird, ist es unbedingt nötig, hier eine scharfe Formulierung zu verlangen, welche jeden — wenigstens begrifflichen — Zweifel ausschliesst. Wo würde denn das Genus aufhören und wo das Individuum anfangen?

Zu welchen Resultaten eine etwas laxe Auslegung gerade dieses Irrtumsfalls führt, zeigt klar die Auslegung, welche die folgende grundlegende Stelle bei Thomas von Aquino [1]) durch spätere Schriftsteller gefunden hat: „Si autem directe intendit consentire in filium regis quicunque sit ille, tunc si alius praesentetur ei quam filius regis est error personae et impedietur matrimonium."

Während nach der richtigen Ansicht [2]) Thomas hier „den Sohn des Königs", also einen ganz bestimmten Königssohn gemeint haben muss, haben viele Andere als das Massgebende einfach eine gewünschte Eigenschaft „Königssohn" angesehen, und so den Irrtum über Eigenschaften einer Person auch bei Auslegung des kanonischen Rechts einen grossen Einfluss ausüben lassen, was doch mit dem Prinzip durchaus nicht in Einklang zu bringen war.

[1]) Comm. in IV libros Sententiarum magistri Petri Lomb. ad. libr. 4 d. 30 qu. 1 not. 2 solutio Nr. 5.

[2]) Andreae, a. a. O. S. 31; vergl. andere Ansichten bei Gerigk, a. a. O. S. 35 ff.

Nach Ansicht des Verfassers muss man entschieden der Meinung von Andreae [1]) Recht geben, wenn er ausführt, dass der blosse Irrtum über die Eigenschaft „Königssohn“ so wenig ein Irrtum in der Person ist, als der Irrtum in der Eigenschaft „Graf“ oder „Rittergutsbesitzer“ oder „Jungfrau“.

Man kann allerdings darüber streiten, ob der zugegebenermassen nicht einfache Begriff des „auf die Person zurückfallenden Eigenschaftsirrtums“ für das heutige Recht noch aufrecht erhalten zu werden braucht, da wir ja eine Anfechtungsmöglichkeit wegen Irrtums über bestimmte wesentliche Eigenschaften haben. Wenn wir aber berücksichtigen, dass hier nach richtiger Ansicht der Begriff ein reiner Personenirrtum ist, und mit dem Irrtum über Eigenschaften nichts zu tun hat, dass ferner die Verklausulierungen fehlen, welche das Gesetz an die Anfechtung wegen Irrtums über Eigenschaften geknüpft hat, so wird unbedingt an dem genannten Begriffe festzuhalten sein.[2]) Vorsicht in der Aufstellung des Begriffs dürfte allerdings um so eher am Platze sein, weil heute unter der Herrschaft des B. G. B. — anders als nach früherem Rechte — jeder Personenirrtum rechtlich erheblich ist. Früher nahm man nämlich an: Der Irrtum müsse ein „willenausschliessender“ [3]) sein: Heiratete also A die B, welche er an und für sich zwar so kannte, dass er mit ihr die Ehe eingehen will, obschon er irrtümlich glaubte, dieselbe sei die jüngste Tochter des H., so ist sein Consens auf eine wirkliche Heirat mit der B. gerichtet; der Irrtum galt als nicht relevant.

Heute dagegen kommt es nicht mehr darauf an, wie die Praxis unter der Herrschaft der früheren Anschauungen als Korrektiv annehmen zu müssen glaubte, ob der Irrtum ein willenausschliessender war oder nicht. Liegt ein Irrtum in der Person wirklich vor, so überlässt es das Gesetz vollständig dem anfechtungsberechtigten Ehegatten, die Frage zu ent-

---

[1]) Andreae, a. a. O. S. 32.

[2]) Sehling, Zur Lehre von den Willensmängeln im kanon. Recht, S. 102.

[3]) Gerigk, a. a. O. S. 30 ff.

scheiden, ob er den Irrtum für so wichtig hält, dass ihm nicht zugemutet werden könne, die Ehe aufrecht zu erhalten.

Die etwa sich zeigenden Härten, insbesondere in den Fällen des error qualitatis in personam redundans, werden durch die Schwierigkeit des zu führenden Beweises gemildert: Meistens wird ein solcher Beweis überhaupt nicht zur Evidenz geführt werden können. Dann dürfte auch die Bestimmung des § 1346 Satz 2 B. G. B. — Unterhaltsanspruch des nicht irrenden Ehegatten, dem der Irrtum des andern Ehegatten unbekannt war —, den irrenden Ehegatten dazu veranlassen, sich eindringlich zu überlegen, ob er die Ehe anfechten will oder nicht, und ihn wohl in den meisten Fällen von einer Anfechtung abhalten. Ist dem andern Ehegatten zudem die ausschlaggebende Bedeutung bekannt gewesen, welche der irrende Ehegatte der als vorhanden angenommenen Eigenschaft zur Zeit der Eheschliessung beigelegt hat, so kann sich dieser Ehegatte ferner um deswillen nicht beklagen, weil in diesen Fällen auch auf dem Umwege über die Anfechtung wegen Täuschung der irrende Ehegatte ebenfalls die Auflösung der Ehe herbeiführen könnte.

Schliesslich sei nochmals ausdrücklich darauf hingewiesen, dass bei Prüfung der Frage der Identität immer der einzelne Fall ins Auge gefasst werden muss, dass man wohl einzelne Fingerzeige zur Berücksichtigung bei der Entscheidung geben kann, dass aber die Wissenschaft von dem Versuche, eine allgemeine Regel aufzustellen, nach der Identität und Nichtidentität für alle Fälle festgestellt werden könnte, längst abgekommen ist.[1])

Abgesehen von den oben erwähnten Fällen der Verwechslung des Verlobten mit der tatsächlich geheirateten Person beim Akte der Eheschliessung, lassen sich unschwer Fälle denken, wo unabhängig von einer vorhergehenden Verlobung, ja sogar unabhängig von einer Täuschung durch den irrtümlich geheirateten Ehegatten, der Irrtum in der Identität der Person so evident und der Berücksichtigung wert ist,

[1]) Vergl. Fischer, Das Problem der Identität und der Neuheit, 1892, S. 73 ff.

dass nicht zur Aushülfe der Bestimmung des Irrtums über wesentliche Eigenschaften gegriffen zu werden braucht, um dem Irrenden eine Handhabe zu geben, den Ehebund zu lösen. Denken wir z. B. an folgenden Fall[1]: Ein nach Amerika ausgewanderter Deutscher möchte sich mit seiner in Deutschland wohnenden Jugendgeliebten verheiraten. Diese ist aber gestorben und der Vater schickt ihm seine zweite Tochter, die der älteren an Gestalt und Charakter ähnlich ist. — Um die Anfechtbarkeit wegen Täuschung auszuschliessen können wir noch annehmen, dass die Tochter gar nichts vom Betruge ihres Vaters weiss. — Ohne dass hier eine Verlobung vorausging, muss ein Irrtum in der Person im Sinne des Gesetzes angenommen werden.[2])

Wenn hier das Resultat für die unschuldige Tochter etwas hart erscheint, so hat sie die Schuld ihrem Vater zuzuschreiben. Es gibt eben leider bei der Eheschliessung noch Fälle, mögen sie auch verhältnismässig selten vorkommen, wo man sich nicht mit dem eigentlichen zukünftigen Ehegatten in Verbindung setzt, sondern — wie oben — mit dem Vater der Braut, oder mit einem Heiratsvermittler, und diesen Personen die Regelung überlässt. Gerade hier wird meistens die Bestimmung des Gesetzes vom Irrtum in der Person helfen, während sonst gleichsam ein Privileg für die Täuschung durch Dritte gebilligt werden müsste. Ein zutreffendes Beispiel ist auch das folgende[3]: Ein Missionar in Ost-Afrika will eine ihm unter Abwesenden verlobte und zugereiste württembergische Pfarrerstochter ehelichen, wird aber statt mit dieser mit einer Intrigantin, welche die Papiere der Pfarrerstochter stahl und diese in Aden zurückhalten liess, ehelich verbunden.

Der Fall von Jacob, Lea und Rahel, aus dem alten Te-

---

[1]) Cosack, a. a. O. II. Bd. 3. Aufl. 1901, S. 438; ferner Hollweck, Das Civileherecht des Bürgerl. Gesetzbuchs, 1900 S. 119; a. Ansicht, Opet a. a. O. S. 61: Fall der Anfechtbarkeit wegen Irrtums über wesentl. persönliche Eigenschaften.

[2]) Vergl. auch Endemann, a. a. O. S. 656.

[3]) Dernburg, Familienrecht, S. 58.

stamente [1]), wäre auch ein typisches Beispiel für Anfechtbarkeit der Ehe wegen Irrtums in der Person.

Hoelder [2]) gibt folgende Beispiele an: „Warten im Vorzimmer des Standesbeamten mehrere Paare, bis sie zur Eheschliessung vor denselben gerufen werden, so mag es wohl vorkommen, dass ein kurzsichtiger Bräutigam seine Braut mit einer fremden verwechselt und mit ihr vor den Standesbeamten treten will. Zur Eheschliessung kann es aber natürlich nur kommen, wenn die fremde Braut entweder die Verwechselung benutzt, um anstatt ihres Bräutigams einen andern zu heiraten, oder sie ihrerseits die beiden Männer verwechselt und zugleich von den zwei andern Beteiligten niemand dazwischentritt."

Sind diese zuletzt angegebenen Fälle schon an und für sich infolge der Menge der Zufälligkeiten, die sie voraussetzen, unwahrscheinlich, so werden sie es noch viel mehr, wenn man berücksichtigt, dass bei den von Deutschen in Deutschland geschlossenen Ehen dem Standesbeamten die Nachweispapiere des Aufgebots vorliegen müssen, dass er sich über die Identität der Nupturienten zu vergewissern hat, und dass er ferner dieselben einzeln und namentlich fragt, ob sie die Ehe miteinander eingehen wollen.

Gerade in diesen Formerfordernissen liegt ein grosser Schutz [3]) gegen derartige Personenverwechselungen. Eher denkbar ist eine solche Verwechselung, wenn ein Deutscher im Ausland, etwa in New-York, nach den dort geltenden Gesetzen die Ehe durch schriftlichen Vertrag schliesst.[4])

Schliesslich möge noch der Fall Erwähnung finden, dass sich unzulässigerweise ein Verlobter bei der Eheschliessung durch eine andere Person vertreten lässt, — was im kanonischen Rechte zulässig ist, — und der Ehegatte meint, die Ehe mit dem Vertretenen zu schliessen.[5])

[1]) Genesis, 29. Cap. 14—30.

[2]) Hoelder, a. a. O. S. 25.

[3]) Seidlmayer, Über Personen- und Eigenschaftsirrtum bei der Eheschliessung nach B. G. B. (§ 1333). Iherings Jahrb. Bd. 46. 1904. S. 185.

[4]) Dernburg, a. a. O. S. 48.

[5]) Erler, a. a. O. S. 46.

b) Der Irrtum über wesentliche persönliche Eigenschaften des andern Ehegatten.

Eine Ehe kann ferner von dem Ehegatten angefochten werden, der sich über solche persönliche Eigenschaften des andern Ehegatten geirrt hat, die ihn bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten haben würden (§ 1333, 2. Teil).

a) Gerade Fälle dieser Art beschäftigen die Gerichte am meisten. Da es sich ferner um eine der einschneidendsten Bestimmungen des neuen Rechts handelt, empfiehlt sich hier ein näheres Eingehen auf die Entstehungsgeschichte der Bestimmung, zwecks Betrachtung der Ansichten der gesetzgebenden Faktoren.

Die erste Kommission liess in § 1259 Abs. 1 nur den Betrug, welchen der andere Ehegatte bei Abschluss der Ehe verübt oder doch wissentlich benutzt hatte, als Grund der Anfechtung gelten, und zwar den Betrug hinsichtlich solcher Eigenschaften und Verhältnisse des andern Teils, die den Irrenden abgehalten haben würden, die Ehe einzugehen.

In der zweiten Kommission [1]) wurden verschiedene Abänderungsvorschläge gemacht. Insbesondere sollte neben dem Irrtum in der Person auch der Irrtum über gewisse Eigenschaften derselben als Anfechtungsgrund zugelassen werden: „Der Staat habe ein Interesse daran, die Auflösung von Ehen zu ermöglichen, welche sich nach Lage der Verhältnisse voraussichtlich dauernd unglücklich gestalten würden."

Die dann erfolgten Mehrheitsbeschlüsse beruhen auf folgenden Erwägungen: Es solle nicht auf solche Eigenschaften ankommen, welche den Anfechtenden von der Eheschliessung abhalten *mussten*, sondern darauf, dass sie den *Umständen nach geeignet waren, ihn abzuhalten*. Es sei nun aber in einer Reihe von Fällen zweifelhaft, ob man dem einen Ehegatten einen Umstand als „Eigenschaft" anrechnen könne, z. B. der Umstand, dass er als Katholik sich

[1]) Protokolle, Bd. IV. S. 72–81.

schon einmal habe scheiden lassen, oder dass er seinen Glauben gewechselt habe u. s. w. Deshalb seien neben den persönlichen Eigenschaften auch die persönlichen Verhältnisse zu erwähnen. Mit der Anfechtung wegen Irrtums sei aber diejenige wegen arglistischer Täuschung nicht zu vermengen. — Man verstand sich also zu folgender Fassung:

„Eine Ehe kann von dem Ehegatten angefochten werden, welcher sich . . . über solche persönliche Eigenschaften, oder solche persönliche Verhältnisse des andern Ehegatten geirrt hat, die ihn bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eingehung der Ehe abgehalten haben würden.“ [1])

Der § 1316 des dritten Entwurfs lautete ganz übereinstimmend. Vom Reichstage wurden aber die Worte „oder solche persönliche Verhältnisse“ als zu weit gehend auf Antrag seiner Kommission gestrichen.

Der endgültige Text entspricht übrigens, wie vorweg bemerkt wird, insofern nicht dem gewünschten Ziele, als das Gesetz seinem Wortlaute nach ausschliesslich den Zustand zur Zeit der Eheschliessung berücksichtigt, während doch, bis die Anfechtung tatsächlich erfolgt, eine damals vorliegende Eigenschaft durch die gewünschte entgegengesetzte ersetzt sein kann, was die Anfechtung wegen offenbarer Unbilligkeit ausschliessen muss.[2])

Ferner ist dem Folgenden vorauszuschicken, dass das Gesetz mit dem Pluralis „Eigenschaften“ jedenfalls nicht eine Mehrheit von Eigenschaften verlangt.

β) Das Gesetz bezeichnet als entscheidend, ob anzunehmen ist, dass den Erklärenden die Kenntnis der Sachlage und die verständige Würdigung des Wesens der Ehe von der Eheschliessung abgehalten hätten. Zwischen dem Irrtum und der Willenserklärung muss mithin ein ursächlicher Zusammenhang in etwa bestehen: Es liegt zwar hier zum Unterschied von § 1332 kein wirklicher Dissens vor; er würde aber vorliegen, wenn der irrende Ehegatte über obige Punkte im klaren gewesen wäre. Es muss daher nachweisbar sein, dass die un-

[1]) § 1241, II. Entwurf.

[2]) Hoelder, a. a. O. S. 33; Opet, a. a. O. S. 62.

richtige Vorstellung von entscheidendem Einflusse auf die Willenserklärung hätte sein können.

Es ist mithin zunächst ein subjektives Moment zu betrachten [1]): Hätte der Betreffende bei mangelnder Unkenntnis, also bei Kenntnis der Sachlage und nicht unter dem Einfluss des Mangels oder der Unrichtigkeit seiner Vorstellung, die Ehe trotzdem eingehen wollen, so kann er nicht anfechten.

Zu berücksichtigen sind also die zur Zeit der Eheschliessung obwaltenden Verhältnisse, die persönliche Denk- und Empfindungsweise [2]), insbesondere auch die sittliche Haltung, welche er in seinem Leben an den Tag legt.[3])

Wäre dieser Umstand aber allein massgebend, d. h. wäre hier einseitig der subjektive Standpunkt des Irrenden von Einfluss, so kämen wir zum Resultate, dass damit die Launenhaftigkeit, ja vielleicht die Unvernunft vom Gesetze geschützt würde. Da dagegen das Interesse des andern Ehegatten dringend verlangt, dass auch ein objektives Moment vorhanden sei, wurden die Worte hinzugefügt: „bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe". Es fragt sich nun, wessen verständige Würdigung massgebend sein soll, die des Richters, als Niederschlag der allgemein gültigen sozialen Anschauung, oder die Würdigung des Handelnden als eines verständigen Menschen?

Mit der herrschenden Meinung [4]) dürfte anzunehmen sein, dass es der Gesetzgeber nicht abstrakt auf eine richtige Erfassung des Begriffs „Ehe" [5]) abgesehen hat, sondern, dass es genügt, wenn die verkannte persönliche Eigenschaft bei ver-

[1]) Vergl. insbesondere Hoelder, a. a. O. S. 29;
Endemann, a. a. O. S. 348. I. Band, 9. Aufl. 1903;
Meissner, Kommentar zum B. G. B. IV. Familienrecht, Breslau, 1905 S. 33.

[2]) Erler, a. a. O. S. 49.

[3]) Dernburg, a. a. O. S. 60.

[4]) Opet, a. a. O. S. 63; Erler, a. a. O. S. 49; Hoelder, a. a. O. S. 29; Endemann, a. a. O. S. 658; und die überwiegende Mehrzahl der Kommentatoren.

[5]) Muscat bei Gruchot, Bd. 42, S. 782 ff.; ebenso Gradenwitz, Anfechtung und Reurecht beim Irrtum. 1902, S. 55 ff. u. 59.

ständiger Würdigung des Wesens der Ehe gerade die betreffende Person von der Eheschliessung abgehalten hätte, wenngleich diese Eigenschaft vielleicht andern Personen gegenüber gleichgültig gewesen wäre. Da es sich um „verständige" Würdigung handeln muss, kann mithin einer Anfechtung gegenüber nicht etwa der Beweis versucht werden, dass der Betreffende wegen seines Unverstandes die Handlung auch ohne Irrtum vollzogen hätte.

Dass er aber bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe die Eingehung derselben unterlassen hätte, trifft zu, sobald die Umstände des konkreten Falles ihn verständigerweise bestimmt hätten, die Eingehung der Ehe im Falle der Kenntnis zu unterlassen. Dabei müssen also alle individuellen Verhältnisse des Irrenden Berücksichtigung finden, nur nicht ungerechtfertigte Launen, unverständiger Eigensinn, und solche Anschauungen, die nicht nur unbegründet, sondern nach allgemeiner Ansicht unverständlich sind.

Generelle Behauptungen, dass diese oder jene persönliche Eigenschaft immer die Anfechtbarkeit begründe, lassen sich daher nicht aufstellen. Es ist sehr wohl möglich, dass im konkreten Falle das gleiche Moment hinreicht, die Anfechtung zu begründen, während es in einem andern Falle nicht genügt.[1])

Abweichender Ansicht ist Dernburg[2]): Die gesetzliche Formulierung bedürfe einschränkender Erläuterung. Denn was jemand bei verständiger Würdigung von der Eingehung der Ehe abgehalten hätte, rechtfertige ihn als Ehegatten keineswegs immer, die in Unkenntnis dessen eingegangene Ehe anzufechten. Das gesunde Gefühl der Praxis müsse dies würdigen, und überhaupt nur besonders schwere Fälle in Betracht ziehen. Nach allgemeinen sozialen Anschauungen hätte

[1]) Kohler, a. a. O. S. 22; v. Staudinger, Commentar z. B. G. B. 3. u. 4. Aufl. Bd. IV. I. Teil, 1908, S. 95.

Fischer-Henle, Handausgabe des B. G. B. 6. Aufl. 1904, Anm. 4 zu § 1333; E. Rg. Bd. 17. S. 246; Bd. 23. S. 331; Bd. 25. S. 192; Bd. 52. S. 306 ff., insbes. S. 308.

[2]) Dernburg a. a. O. S. 59.

der Irrtum über wesentliche Eigenschaften geeignet sein müssen, den Irrenden abzuhalten.

Mag diese Ansicht auch immerhin viele Gründe für sich haben, dem Sinn des Gesetzes entspricht sie jedenfalls nicht.

γ) Das Bürgerliche Gesetzbuch hat eine Begriffsbestimmung über das Wesen der Ehe[1]) nicht aufgestellt. Dagegen enthält das Corpus iuris civilis zwei Stellen, die sich hierauf beziehen:

Nuptiae sunt coniunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani iuris communicatio[2]), und an anderer Stelle: viri et mulieris coniunctio individuam vitae consuetudinem continens.[3])

Wie hieraus zu ersehen, betonten die Römer besonders die sittliche Seite der Ehe: „Die auf göttlichem und menschlichem Recht beruhende innigste Lebensgemeinschaft von Mann und Frau"; und obwohl sie zur Eheschliessung nur den darauf übereinstimmend gerichteten Willen für erforderlich erachteten —: Nuptias non concubitus sed consensus facit[4]), — waren sie doch weit davon entfernt, die Ehe als blosses Vertragsverhältnis zu betrachten.

Das kanonische Recht behält zwar die römisch-rechtliche Definition bei[5]), doch betont die katholische Kirche schon frühzeitig besonders die Sakramentsnatur und Unauflöslichkeit:

„Die christliche Ehe ist die unauflösliche Verbindung von einem Manne und einem Weib zur völligen ausschliesslichen körperlichen und geistigen Lebensgemeinschaft, welche nach Einsetzung durch Jesus Christus die Gnade zu einträchtigem Leben und christlicher Erziehung der Kinder mitteilt."[6])

Die evangelische Kirche hat von Anfang an die Sakramentsnatur der Ehe und ihre Unlöslichkeit verworfen und in der Ehe „ein weltlich Ding, weltlicher Obrigkeit unterworfen"

[1]) Vergl. bes. Friedberg, a. a. O. S. 383 ff.

[2]) L. 1 D. (de ritu nuptiarum) (23, 2.).

[3]) § 1 Inst. de patr. pot. (1, 9).

[4]) L. 30. D. (de R. J.) (50, 17.).

[5]) C. 3, C. XXVII. 9. 29, C. II. X. de praesumpt. II. 23. Catech. Rom. P. II. c., 89. 3.

[6]) Sägmüller, Lehrbuch des kath. Kirchenrechts, 1904. S. 461.

gesehen, wenn auch die Ehegesetzgebung durch die verschiedenen Kirchenordnungen meistens den Konsistorien erhalten blieb.

Unter den neueren Gesetzen gibt das Allgemeine Landrecht [1]) folgende Definition:

„§ 1. Der Hauptzweck der Ehe ist die Erzeugung und Erziehung der Kinder. — § 2. Auch zur wechselseitigen Unterstützung allein kann eine gültige Ehe geschlossen werden."

Heute ist in der Wissenschaft die den oben angegebenen Stellen des Corpus iuris entlehnte Definition der Ehe die gebräuchlichste: „Die Ehe ist die auf der Geschlechtsgemeinschaft beruhende Verbindung von Mann und Weib zur innigsten und vollständigen Gemeinschaft aller Verhältnisse des Lebens." [2])

Um zu einem klaren Begriff vom Wesen der Ehe zu kommen, muss jedoch von den dogmatischen Bestimmungen einigermassen abgesehen werden; denn die Ehe als vornehmlich sittliches Verhältnis lässt sich nicht durch starre Formeln regeln, sondern muss mehr oder weniger dem Belieben der Einzelnen überlassen bleiben, natürlich eingeengt durch die sittlichen Anschauungen der Zeit und Umgebung. Es sind daher auch sonst die Anschauungen, wie sie sich in der Praxis ausbildeten, zu berücksichtigen.

In der kulturhistorischen Entwickelung des Menschengeschlechts bemerkt man viele Abwandlungen zwischen der heute bestehenden Paarungsehe und jenen Resten älterer Formen, die man der sog. Gruppenehe zuweist. Doch sind sie alle Variationen über dasselbe Problem: „Mann und Weib zu dauernder Vereinigung zu bringen." [3])

Auch unsere heutige Paarungsehe hat schon eine lange Entwickelung hinter sich. Lange Zeit stand der Mann allein im Vordergrunde: Seinetwegen sei die Frau erschaffen, sagen die alten Sagen und heiligen Bücher. Die Frau war eben bei

[1]) A. L. R. Teil II. Tit. I.

[2]) Planck, Bürgerl. Gesetzbuch, 4. Bd. Familienrecht, 1. u. 2. Aufl. 1902. S. 5.

[3]) Ratzel, Grundzüge der Völkerkunde, S. 137. (Meyers Volksbücher), 2. Aufl., Leipzig und Wien.

den sog. Kulturvölkern nur die Sklavin des Mannes; und lange Zeit hatte er über sie das Recht über Leben und Tod.

Auch unter dem Einflusse des Christentums, besonders veranlasst durch die Schriften der Kirchenväter, blieben die alten Anschauungen noch lange massgebend, mag auch allenthalben behauptet werden, dass nur das Christentum es war, das der Frau ihre Stellung als gleichstehende Gefährtin des Mannes anwies. Noch das kanonische Recht erklärt: „Nur der Mann ist nach dem Ebenbilde Gottes erschaffen, nicht das Weib; deshalb soll das Weib ihm dienen und seine Magd sein."

Auch sonst hat das Christentum, besonders das katholische, in der Praxis seiner Moralisten bis auf die Gegenwart viel zu sehr diese Unterwerfung der Frau unter den Willen des Mannes betont. Allzusehr geschah dies auch mit der physischen Seite des Verhältnisses. Definiert doch noch Alphonsus von Liguori die Ehe als „ein Sakrament unter den Getauften, nach welchem der Mann und das Weib sich gegenseitig gesetzlich ihre Leiber geben zur bleibenden Lebensgemeinschaft, zum Zwecke der Kindererzeugung und zum Heilmittel gegen die böse Begierde." [1])

Erst mit der höheren Kultur nach der Renaissance kam der Gedanke, den wir jetzt bei der Ehe in den Vordergrund stellen: Die geistige Gemeinschaft, das Zusammenleben, das Zusammenschweissen zweier Menschen zum gemeinsamen Kampfe ums Dasein, wozu freilich notwendig unter reifen normalen Menschen, — und mit diesen hat es das Gesetz in erster Linie zu tun, — auch ein sexueller Verkehr gehört. Mann und Weib sind eben zwei verschiedene gleichwertige Organismen, jeder mit seinen eigenen Vorzügen und Mängeln, die sich beide zur höchsten Lebensentfaltung nötig haben.

Ferner ist hierbei noch folgendes zu berücksichtigen: Mag die Behauptung, dass die Familie ursprünglich eine Gründung zum Schutze der Nachkommenschaft sei, auch nicht unbestritten dastehen: Jedenfalls bleibt auch heute noch der Satz mehr

[1]) Liguori, Theol. mor. T. VI. p. 223;
vergl. auch Friedberg, Das Recht der Eheschliessung. 1865, S. 22.

denn je unerschüttert, dass die Familie die Grundlage des Staates bildet: Unser heutiger Staat steht und fällt mit seiner Nachkommenschaft. Mithin darf heute nicht mehr allein das individuelle Wohlergehen das Tun und Lassen der Menschen regeln, sondern besonders auch die Rücksicht auf sein Vaterland. Ungemein schwierig ist es aber gerade auf sexuellem Gebiet, das Gemeinwohl und das individuelle harmonisch zu verbinden. Das Gesetz hat auch bei Berücksichtigung des vornehmlich sittlichen Charakters der Ehe [1]) von einer Definition ihres Wesens abgesehen, da man eine absolut und für immer gültige Norm eben nicht aufstellen kann, vielmehr das Wesen der Ehe immer nur zu betrachten ist im Hinblick auf die Sitten einer bestimmten Zeit, eines bestimmten Landes, und nicht in letzter Linie im Hinblick auf die konkreten Verhältnisse der betreffenden Ehegatten.

Wenn auch die Anschauungen des Gesetzes bei der Regelung des Familienlebens überhaupt, insbesondere bei Regelung der Stellung von Mann und Frau während der Ehe zu einander und zu ihren Kindern, für die Beurteilung des Wesens der Ehe in erster Linie massgebend sein müssen, so erhalten wir dadurch doch nur allgemeine Gesichtspunkte, die Sitte muss immer ergänzend herangezogen werden. — Ob jetzt schon die Behauptung richtig ist, dass „das Wesen der Ehe bei verständiger Würdigung, d. h. vom Standpunkt eines bonus pater familias, als ein für alle Deutschen übereinstimmendes sich herausstelle“ [2]), dürfte mehr als fraglich sein, da die örtlichen Verschiedenheiten, die Wirkung der verschiedenen Religionsbekenntnisse und der Bildungsgrad der einzelnen Bevölkerungsschichten noch keineswegs als ausgeglichen gelten können. Nur zustimmen kann man allerdings, wenn das Ideal der sexuellen Liebe, mithin das zu erstrebende Ideal der Ehe dahin definiert wird, „dass ein Mann und eine Frau durch sexuelle Anziehung und Harmonie der Charaktere zu einem Bund veranlasst werden, in dem sie sich gegenseitig zur sozialen Arbeit für die Menschheit (? Vaterland!) an-

[1]) Motive IV. S. 104.

[2]) Opet, a. a. O. S. 63; Erler, a. a. O. S. 49.

spornen, und zwar in der Weise, dass sie die Erziehung der ihnen am nächsten liegenden Wesen, nämlich ihrer Kinder, als Ausgangspunkt für das übrige nehmen.“ [1])

Zu befürchten ist immerhin, dass hier der Richter mit Rücksicht auf seinen persönlichen Standpunkt im Hinblick auf seine eigenen Erfahrungen allzusehr seine persönliche Auffassung vom Wesen der Ehe der Entscheidung zu Grunde legen wird.

δ) Das Gesetz verlangt also zur Begründung der Anfechtbarkeit einen Irrtum über persönliche Eigenschaften.

Aus dem Gesetze selbst, sowie aus den Motiven und Protokollen der Kommissionen lässt sich nicht klar ersehen, was unter persönlichen Eigenschaften verstanden sein soll; höchstens könnte man nach der Entstehungsgeschichte (vergl. S. 35 ff.) folgern, dass ein Irrtum nur über persönliche Verhältnisse die Anfechtung nicht mehr begründen könne. Eigenschaft im weitesten Sinne ist jedes Merkmal eines Dinges; überhaupt alles, was von dem Ding ausgesagt werden kann. Und persönliche Eigenschaft ist eigentlich jede Eigenschaft einer Person. — Diese philosophische Definition der Eigenschaft kann hier nicht genügen, da das betreffende Ding, die betreffende Person, dann restlos untergehen würde, während im Rechtsleben die Eigenschaft immer etwas Accessorisches sein muss. Lässt sich aber schon der Begriff „Eigenschaft“ im Gegensatz zum Wesen eines Dinges (vergl. S. 23.) schwer definieren, um wie viel mehr noch ist der Begriff der verkehrswesentlichen Eigenschaft in der Literatur umstritten.[2]) Schon dort zeigt eine Betrachtung der einzelnen Theorien, dass die Frage sich keineswegs in befriedigender Weise abstrakt und allgemein beantworten lässt, dass vielmehr überall die konkreten Umstände zu berücksichtigen sind; ebenso ist das auch hier der Fall bei Beantwortung der Frage, wann

[1]) Forel, Die sexuelle Frage, 1905, S. 103.

[2]) Vergl. hierzu: Lenel, Der Irrtum über wesentliche Eigenschaften, Iherings Jahrb. 44. Bd. 1902, S. 10; Schlossmann, a. a. O. S. 4, 9, 30; R. G. bei Gruchot, Bd. 29. S. 1084.

eine solche Eigenschaft vorliegt, die im Sinne des § 1333 geeignet ist, die Anfechtung der Ehe zu begründen.

In der Literatur kann man nun zwei verschiedene, einander in wichtigen Punkten direkt widersprechende Ansichten unterscheiden.

Davon ausgehend, dass man gewöhnlich unter persönlichen Eigenschaften nur Eigenschaften des Körpers und des Geistes einer Person versteht, im Gegensatz zu solchen Eigenschaften, die auf einer Beziehung zu andern Menschen oder sonst zur Aussenwelt (Staat, Stand, Familie und dergl.) beruhen, hielten manche diese Auslegung mit Bezug auf § 1333 B. G. B. für zu eng. — Von Einfluss waren dieselben Bedenken, die sich schon bei der Beratung des Gesetzes bei den gesetzgebenden Faktoren geltend gemacht hatten. So hat, wie schon oben (S. 36.) ausgeführt, der Entwurf II. den persönlichen „Eigenschaften" die persönlichen „Verhältnisse" hinzugefügt, weil man der Ansicht war, dass der heutige Stand unserer Kultur die obige Auslegung als nicht umfassend genug hielt, und dass noch eine Reihe von Umständen zu berücksichtigen seien, von denen es zweifelhaft ist, ob man diese Umstände als persönliche Eigenschaften bezeichnen kann.

Doch hatte man andererseits durch Hervorhebung der persönlichen Verhältnisse zu befürchten, dass auch solche Momente Berücksichtigung bei der Anfechtung finden würden, deren Unwichtigkeit den sittlichen Wert der Ehe untergraben müsste. Vorsorglich wurde daher dieser Zusatz wieder gestrichen.

Eine Reihe von Schriftstellern hat nun in der Folge überhaupt den Unterschied zwischen persönlichen Eigenschaften und Verhältnissen, wie er den gesetzgebenden Faktoren vorschwebte, aufgegeben, und man verstand sich zu folgender Definition[1]: „Persönliche Eigenschaften sind solche, denen nach der Anschauung des Lebens Bedeutung für die Persönlichkeit ihres Inhabers zukommt, so dass diese im Falle der Existenz der Eigenschaft eine andere ist, als im Falle

[1] Hoelder, a. a. O. S. 31 ff.; vergl. ebenso Opet, a. a. O. S. 62; und Dernburg, a. a. O. § 19, Anm. 4.

ihrer Abwesenheit.“ Diese Schriftsteller erkennen allerdings an, dass ihre Auslegung dem Wortlaute des Gesetzes entsprechend eine etwas ausgedehnte ist, glauben aber immerhin ihre Ansicht stützen zu können, „da der gegenteilige Wille des Gesetzgebers nicht zum Ausdruck gekommen sei.“

Massgebend soll also die „Anschauung des Lebens“ sein. Wenn man diesen Begriff des näheren betrachtet, so ist er doch etwas zu unsicher, als dass er zur Auslegung verwendet werden könnte. – Wenn man zudem die ganze Auffassung des Gesetzes berücksichtigt, insbesondere dass der Gesetzgeber immer mehr für die Aufrechterhaltung als für die Trennung der Ehe ist, — daher auch nur Anfechtbarkeit und nicht Nichtigkeit in den zur Behandlung stehenden Fällen, — so müssen wir auch für das B. G. B. als Rechtsregel annehmen: In dubio pro matrimonio! Und deshalb ist auch für das B. G. B. eine einschränkende Auslegung des Begriffes der persönlichen Eigenschaften geboten. Deshalb können und müssen wir auf die von den vorhin genannten Schriftstellern verworfene Auslegung zurückgreifen, zumal diese Ansicht auch in der Reichstagskommission bei der endgültigen Formulierung zum Ausdruck gekommen ist. Es ist daher mit den weitaus die Mehrheit bildenden Kommentatoren des B. G. B. anzunehmen, dass unter persönlichen Eigenschaften im Gegensatz zu persönlichen Verhältnissen nur solche Umstände zu verstehen sind, die als in der Person liegend angesehen werden müssen, oder wie der Begriff auch formuliert wird: „solche Umstände, welche eine Person — losgelöst von ihren Beziehungen zur Aussenwelt — in ihrem Wesen bestimmen.“ [1])

Das Reichsgericht hat sich ebenfalls dieser Ansicht angeschlossen [2]): „Als persönliche muss eine Eigenschaft gelten, wenn sie einer Person und zwar nicht bloss als ein ausser ihr Liegendes, mehr oder weniger Vorübergehendes und Zufälliges, sondern dergestalt wesentlich zukommt, dass sie als

[1]) v. Staudinger, a. a. O. S. 93; vergl. auch:
Schmidt, Hedemann und Fuchs, Familienrecht. Erster Abschnitt, Die bürgerl. Ehe, 1907, S. 108.

[2]) E. Rg. Bd. 52. S. 310.

Ausfluss und Betätigung ihres eigentlichen Wesens, als ein integrierender Bestandteil ihrer Individualität erscheint."

Damit haben wir eine verhältnismässig klare Formulierung des Begriffes, welche ein zweifelfreieres Ergebnis liefert.

Ausgeschlossen und ohne Einfluss auf die Anfechtung der Ehe sind daher als nicht persönliche Eigenschaften diejenigen, welche sich als Beziehungen zur Aussenwelt und insbesondere zu andern Menschen charakterisieren: die Vermögensverhältnisse [1]), die Zugehörigkeit zu kleineren und grösseren Verbänden, wie z. B. Familie, Abstammung, Personenstand, Beruf, Staatsangehörigkeit, Konfession und dergleichen.

Nach den Funktionen der menschlichen Persönlichkeit wird man die persönlichen Eigenschaften in körperliche, geistige und sittliche einteilen können, wobei die Abgrenzung der beiden ersten Klassen von einander nicht sehr streng sein kann.

Entschieden nicht zu billigen ist aber folgende Ansicht, die behauptet: Das Gesetz spreche nicht vom Grade oder der Ausdehnung einer bestimmten Eigenschaft, sondern nur von wirklich vorhandenen oder fehlenden Eigenschaften, während der Irrende die Anwesenheit bezw. Abwesenheit annahm. Da nun der Irrtum über eine körperliche oder geistige Eigenschaft in der Regel ein solcher über den Grad des Vorhandenseins sei, könnten diese Eigenschaften überhaupt nicht von Bedeutung sein; denn bei allen Menschen seien die körperlichen und geistigen Eigenschaften, abgesehen von bestimmten Abnormitäten, dieselben; unterscheiden sich also bloss dem Grade nach.[2]) Diese Behauptung dürfte mehr als zweifelhaft sein: Gerade bei der intellektuellen und wohl auch bei der moralischen Seite des Menschen, die doch in hohem Masse durch Eigenschaften des Geistes bestimmt wird, wird es sehr auf den Grad der Ausdehnung einer vorhandenen Eigenschaft ankommen. Ebenso kann auch hinsichtlich des Körpers wohl das eine oder andere Glied mangelhaft sein, ohne dass dem

[1]) Jurist. Wochenschrift 1902, Beil. S. 285, Urteil des R. G. v. 3. Nov. 1902.

[2]) Hoelder, a. a. O. S. 31; Opet, a. a. O. S. 62.

Wichtigkeit beigelegt wird; aber doch gibt es einen Grad, wo man z. B. sagen kann: dieser Mensch ist ein Krüppel, in physischer Beziehung zur Ehe geeignet oder nicht.

Unter Existenz der Eigenschaft im Sinne der oben angegebenen Definition ist mithin auch ein solches Vorhandensein dem Grade nach zu verstehen, wodurch der besonders geartete Mensch ein wesentlich anderer wird als ohne diesen Grad.

Eine solche Bedeutung für die Persönlichkeit des Inhabers, wie sie das Gesetz verlangt, wenn wir der als richtig angenommenen Definition folgen, kommt den Eigenschaften nun zu vom Standpunkte des Irrenden aus, als eines das Wesen der Ehe verständig würdigenden Menschen.

Im folgenden betrachten wir nun einige der wichtigsten persönlichen Eigenschaften, also solche körperliche, geistige und sittliche Eigenschaften, welche die Anfechtbarkeit der Ehe begründen können; ferner soll auch mit einigen Worten auf diejenigen Eigenschaften eingegangen werden, die zu Zweifeln Anlass gegeben haben, bei denen man also schwankt, ob sie zu den persönlichen Eigenschaften zu zählen oder als persönliche Verhältnisse nicht zu berücksichtigen sind.

Nochmals mag vorausbemerkt werden, dass die anzuführenden persönlichen Eigenschaften alle bloss relative Bedeutung haben: Die Umstände des einzelnen Falles müssen entscheiden.[1])

ε) Betrachtung einzelner wichtiger persönlicher Eigenschaften.

aa) Krankheiten.

Als wichtige persönliche Eigenschaften im Sinne des Gesetzes sind in erster Linie solche ansteckende oder ekel-

[1]) E. R. G. Bd. 17. S. 246; Bd. 23, S. 331; Bd. 25 S. 192.

erregende Krankheiten [1]) anzusehen, welche die innige Lebensgemeinschaft der Ehegatten unmöglich machen.

Besonders sind hier die sog. Geschlechtskrankheiten, darunter Syphilis und Gonorrhoe zu erwähnen [2]), die infolge ihrer furchtbaren Verbreitung und tiefgreifenden Wirkung auf die Familie und den Staat eine besondere Beachtung verdienen, zumal nach Ansicht der Aerzte infolge der Hinausschiebung des Heiratsalters durch die sozialen Verhältnisse die Möglichkeit der Erwerbung der Krankheiten immer mehr zunehmen wird.[3])

Auch der Fall gehört hierher, wenigstens unter Umständen, dass der Mann oder die Frau mit einer sonstigen erheblichen Krankheit, wie z. B. Tuberkulose behaftet ist, und dadurch die Besorgnis begründet wird, dass in der Ehe nur kranke Kinder erzeugt werden.[4])

Eine latitierende Geisteskrankheit [5]) von nicht bloss vorübergehender Bedeutung wird wohl jeder Richter als solche persönliche Eigenschaft gelten lassen, die geeignet ist, die Anfechtung zu begründen. Erbliche Belastung mit einer nur transitorisch auftretenden Geisteskrankheit dürfte genügen, falls dadurch das Wesen der Ehe geschädigt wird, ebenso falls Zwangsvorstellungen bei der Ehefrau in ausgeprägtem Masse vorhanden sind, da dadurch eine vernünftige Kindererziehung nicht gut möglich ist.

Unter sonstigen Krankheiten wäre noch z. B. der Morphinismus [6]), der Cocainismus, oder eine andere ähnliche Sucht, zu erwähnen; auch hochgradige Trunksucht.

---

[1]) Vergl. bes. Hoche, a. a. O. S. 340 ff.; Meisner, a. a. O. S. 39. Dernburg a. a. O. S. 60; Urt. d. R. G. v. 11. April 1904 und 2. Februar 05 Jur. W. 1904, S. 284; 1905 S. 175 ff.

[2]) Hierzu O. L. G. Hamburg, U. v. 12. Juli 1902, bei Scherer, 3. Jahr des B. G. B. S. 345.

[3]) Deutsche Jur. Zeitung, 7. Bd. Heymann, Zum pers. Eherecht, S. 110—113;

Heller, Bemerkungen dazu, S. 246, 247.

[4]) Endemann, a. a. O. S. 658; a. A. Dernburg a. a. O. S. 59.

[5]) E. R. G. Bd. 27. S. 158 ff., Hoche, a. a. O. S. 345.

[6]) O. L. G. Jena, Urt. v. 10. April 1901, bei Mugdan R. d. O. L. G. Bd. 5 S. 394.

Dass unter Umständen sogar das Vorhandensein eines blossen Schönheitsfehlers als wesentliche persönliche Eigenschaft gelten kann, zumal wenn sie einen abschreckenden Grad erreicht[1]), ist ebenfalls zuzugeben.

bb) Unfähigkeit zur Beiwohnung und Unfruchtbarkeit.[2])

Die Ehe als Mittel einer normalen Befriedigung des Geschlechtstriebs verlangt normalerweise von beiden Ehegatten die Fähigkeit zur Leistung der ehelichen Pflicht.[3])

Sowohl der Mann als auch die Frau hat beim Fehlen dieser Eigenschaft (impotentia coeundi) das Recht, die Ehe anzufechten. Dass die Ehegatten auf dieses Recht wirksam verzichten können, — wie das A. L. R. annahm, wenn es erklärt: „Auch zur gegenseitigen Unterstützung (sog. Josephs- oder Geschwisterehe) kann die Ehe eingegangen werden," — ist nach der heutigen Rechtsanschauung wohl in den meisten Fällen ausgeschlossen. Allerdings aber kann z. B. die Impotenz des Mannes unwesentlich sein, wenn die davon nicht unterrichtete Frau bereits das Greisenalter erlangt hat.[4])

Schwieriger ist die Frage zu entscheiden, ob beim Manne Zeugungsfähigkeit, bei der Frau Fruchtbarkeit verlangt werden kann? Zum Wesen der Ehe gehört nach verständiger Würdigung auch noch nach den heutigen sittlichen Anschauungen als einer ihrer wichtigsten Endzwecke die Erhaltung der Art, die Erzielung von Nachkommenschaft[5]); bildet sich doch die Ehe erst dadurch zur richtigen Familie aus. — Schwer wird es allerdings in vielen Fällen sein, nachzuweisen, ob die Frau oder der Mann an der Unfruchtbarkeit der Ehe schuld ist, und deshalb muss es als selbstverständlich angesehen

[1]) Kuhlenbeck, a. a. O. S. 36.

[2]) Vergl. hierzu bes. Motive IV. S. 77.

[3]) Kuhlenbeck a. a. O. S. 36; Hoche, a. a. O. S. 345; a. A. Hoelder, a. a. O. S. 35: „Impotenz ist niemals Anfechtungsgrund." — Im Sinn des Verfassers dagegen wieder U. d. R. G. v. 5. II. 06. Jurist. W. 1906. S. 167.

[4]) Opet, a. a. O. S. 61.

[5]) Plank, a. a. O. S. 58, Anm. zu § 1333; Kuhlenbeck, a. a. O. III. Band S. 36.

werden, dass bei einer Entscheidung über den Grund der Kinderlosigkeit eine ärztliche Untersuchung beider Ehegatten vorzunehmen ist; denn gegenüber einer unfruchtbaren Frau hat ein zeugungsunfähiger Mann kein schutzwürdiges Interesse und umgekehrt. Doch auch die ärztliche Untersuchung ist hier sehr oft machtlos. Ferner gibt es auch viele Fälle, wo eine Ehe erst nach langjähriger Unfruchtbarkeit mit Kindern gesegnet wurde.[1])

cc) Mangel der Jungfräulichkeit.

Die herrschende Ansicht und die Praxis der Gerichte hat immer geschlechtliche Unversehrtheit, also Jungfräulichkeit, der Frau als eine solche persönliche Eigenschaft angesehen, die für das Wesen der Ehe die Voraussetzung rechtfertigen könne, dass der Mann bei Kenntnis ihres Mangels die Ehe nicht eingegangen wäre.[2])

Man verlangt, dass die Frau unberührt geblieben und ihr Gatte der erste Mann sein soll, mit dem sie Geschlechtsgemeinschaft gepflogen hat.

Doch soll diese fehlende Jungfrauschaft wohl nur als moralischer Mangel gelten, sonst müsste man die Anfechtungsbefugnis auch dem Gatten gewähren, dessen Frau als Witwe die Ehe mit ihm eingegangen ist, ohne dass er es wusste.

Dagegen wird allgemein der Frau nicht zugestanden, dasselbe vom Manne zu verlangen.

Durchaus nicht gerechtfertigt scheint es aber, dass dem Manne auch dann das Anfechtungsrecht gewährt wird, wenn auf seiner Seite gerade das Moment vorliegt[3]), welches er zur Begründung seines Rechtes geltend macht. Zum mindesten

[1]) Deshalb a. A. Dernburg, a. a. O. S. 59; Endemann, a. a. O. S. 658; Eck, a. a. O. S. 376; wohl auch Hoche, a. a. O. S. 345; Meisner, a. a. O. S. 39, der insbes. darauf hinweist, dass Anna von Östreich, Gattin Ludwigs XIII., erst nach 21jähriger kinderloser Ehe Ludwig XIV. zur Welt gebracht hat.

[2]) E. R. G. Bd. 17. S. 246; U. d. R. G. v. 9. Mai 1901, in E. R. G. Bd. 48. S. 159; O. L. G. Braunschweig in Seufferts Archiv, N. F. Bd. 25. S. 291.

[3]) A. A. E. R. G. Bd. 25. S. 193.

dürfte es jedenfalls angebracht sein, bei der Rechtsprechung einigermassen die Entschuldbarkeit des gerügten Mangels der Frau zu berücksichtigen. Insbesondere ist hier an die Gepflogenheiten grosser Schichten unserer Bevölkerung zu erinnern.[1]) Ist doch z. B. fast allgemein unter der niedrigen ländlichen Bevölkerung und der Arbeiterbevölkerung unserer Städte der Geschlechtsverkehr die Hauptsache jeder Liebelei.[2]) Der Mann verspricht ev. dem Mädchen noch die Ehe, und dieses gewährt dem Geliebten, was die Frau erst ihrem Ehemann gewähren dürfte. Wird sie, trotzdem dieses Verhältnis faktisch einer Verlobung sehr nahe kommt, von ihrem Geliebten treulos verlassen, oder durch dessen Tod an der Eingehung der Ehe gehindert, und ist es dem Mädchen gelungen, nachher doch noch eine Ehe einzugehen, so ist sicher nicht anzunehmen, dass der Staat, — der ja sonst ein so grosses Interesse daran hat, dass die freie Liebe durch die Ehe ersetzt wird, — hier in seinen gesetzlichen Bestimmungen dem Ehemann eine solche Waffe gegen seine Gattin gewähren will.

Als unbedingt des Anfechtungsrechts würdig muss aber der Umstand angesehen werden, wenn die Frau vor der Ehe als Prostituierte unter polizeilicher Aufsicht gestanden hat.[3])

Ferner ist darin der Praxis beizupflichten, dass in der dem Ehemann unbekannten Schwangerschaft der Frau von einem Dritten regelmässig ein Anfechtungsgrund zu erblicken sei.[4]) Das Reichsgericht[5]) hat sogar in einem solchen Falle dem Rechte des Mannes stattgegeben, wenn er selbst vor Eingehung der Ehe mit seiner Frau geschlechtlich verkehrt haben sollte: Die Folgen eines vertrauten Umgangs seiner Frau mit einem Dritten kann man ihm nicht aufladen! Es ist dieser

---

[1]) A. A. O. L. G. Braunschweig, U. v. 1. 2. 00. Seuff. Arch. 55, S. 291.

[2]) Vergl. z. B. Paul Göhre, Drei Monate Fabrikarbeiter, 1891; — Die geschlechtlich sittlichen Verhältnisse der evangelischen Landbewohner im Deutschen Reiche (Leipzig, 1898), insbes.: Reichsland Elsass-Lothringen, v. G. Mathis.

[3]) R. G. bei Gruchot, Bd. 25, S. 193.

[4]) Vergl. Seufferts Arch. Bd. 51 Nr. 110, S. 166.

[5]) E. R. G. v. 9. Dez. 1898, Seuff. A. Bd. 54, S. 290/1.

Punkt insbesondere von Wichtigkeit mit Rücksicht auf das Erbrecht: Hier bringt die Frau als schwangere Person ein fremdes Kind in die Ehe mit; der Mann jedoch nicht, selbst wenn er schon vor der Ehe ein uneheliges Kind erzeugt hatte: auch das Ober-Tribunal hat daher schon früher [1]) mit Recht den letzteren Fall als unwesentlich erachtet.

dd) Charakter.

Die Ehe als innigste und vollständigste Lebensgemeinschaft erfordert eine gewisse Harmonie der Charaktere. Dass deshalb jeder Mensch bei der Eingehung der Ehe normalerweise bestimmte Erfordernisse an den Charakter seines Gegenkontrahenten stellt, ist einleuchtend. — Unter Charakter eines Menschen verstehen wir den Komplex von geistigen Eigenschaften, durch den wir uns die Gleichartigkeit der Handlungen des Individuums erklären. — Vernünftigerweise wird sich jeder Ehegatte darüber vor der Ehe auch Gewissheit zu verschaffen suchen, spätere Enttäuschungen aber, die nicht leicht ganz ausbleiben, mit in den Kauf nehmen müssen. Man wird deshalb von vornherein hier mehr als je, falls später etwa dunkle Punkte aus dem Vorleben eines der Ehegatten bekannt werden, und der andere Ehegatte deshalb die Ehe anfechtet, die Indivivualität des Anfechtenden berücksichtigen müssen.[2]) Schon die verschiedene Auffassung vom Wesen der Ehe in den verschiedenen Gesellschaftskreisen dürfte geeignet sein, hier besonders vorsichtig zu machen. Man wird sich daher jedenfalls davor hüten müssen, aus einer einzelnen unsittlichen oder in sittlicher Hinsicht bedenklichen Handlung ohne weiteres Unsittlichkeit, bezw. Unehrenhaftigkeit bei dem Betreffenden anzunehmen.[3]) Es muss sich vielmehr aus den vor Eingehung der Ehe begangenen Handlungen ein derartiger

[1]) Striethorst's Archiv, Bd. 68. S. 186; vergl. auch Endemann, a. a. O. S. 657. Anm. 19.

[2]) E. R. G. Bd. 52 S. 306 ff.; und Planck, a. a. O. IV. Band. Anm. zu § 1333, S. 58.

[3]) Dernburg a. a. O. S. 60; Cosack, a. a. O. Bd. II. S. 439; E. R. G. Bd. 52. S. 306 ff.

moralischer Mangel ergeben, der dem betreffenden Ehegatten ein charakteristisches Merkmal verleiht, sodass dem andern unter Berücksichtigung von dessen Charakter und Individualität ein ferneres Zusammenleben nicht gut zugemutet werden kann. Dies dürfte z. B. zutreffen bei Unkenntnis einer früheren schweren Straftat, wobei aber immerhin die Billigkeit verlangt, dass dem etwa gerichtlich Bestraften im Civilprozess der Nachweis offen stehen muss, dass die Bestrafung zu Unrecht erfolgt sei.[1]) — Verschwendungssucht, Spielsucht, Lüderlichkeit in geschlechtlicher Beziehung können hier allenfalls von Bedeutung werden.[2])

Hat der Gatte vor der Ehe die Religion gewechselt, so ist wohl dann erst ehrloses oder unsittliches Verhalten anzunehmen, wenn die Handlung aus ehrenrührigen Motiven vorgenommen wurde.[3]) Vorehelicher Ehebruch dürfte in vielen Fällen als Anfechtungsgrund zuzulassen sein.[4]) Atheistische Gesinnung hat mit einem unehrenhaften Charakter nichts zu tun.

cc) Eine Reihe von Eigenschaften hat zu Streitfragen Veranlassung gegeben, und je nach dem Standpunkte des Einzelnen wurden diese Fragen in dem einen oder andern Sinne entschieden.

So wurde von Einigen die Abstammung in physiologischer Hinsicht[5]) zu den persönlichen Eigenschaften im Sinne des Gesetzes gerechnet; ferner die Rassenzugehörigkeit[6]), die Staatszugehörigkeit[7]) und die Familienzugehörigkeit.[8]) — Nach Ansicht des Verfassers ist dies nach dem Geiste des Gesetzes nicht gerechtfertigt, da es sich hier eben nur um Verhältnisse

---

[1]) Dernburg, a. a. O. S. 60, Anm. 9.

[2]) Urt. d. R. G. v. 3. Juli 1905, Jur. Wochenschr. 1905, S. 532.

[3]) Endemann, a. a. O. S. 657.

[4]) E. R. G. vergl. Jur. W. 04. S. 204; Gruchots Beitr. Bd. 48. S. 609; Seuff. A. Bd. 59 S. 458.

[5]) Vergl. Kuhlenbeck, a. a. O. S. 37; Hoelder, a. a. O. S. 32.

[6]) Vergl. Hoelder, a. a. O. S. 34 (Antisemit und Jude!)

[7]) Ebenso Erler a. a. O. S. 47; a. A. Hoelder, a. a. O. 32.

[8]) Ebenso Kuhlenbeck, a. a. O. S. 38.

handelt, die nicht als persönliche Eigenschaft im Sinne des § 1333 aufgefasst werden dürfen. — Auch der Irrtum über die Religion wurde schon als persönliche Eigenschaft angesehen. Traurigerweise ist nun einmal das deutsche Volk in verschiedene Bekenntnisse zerrissen, und das Bestreben des Staates muss es sein, der Verschiedenheit des Bekenntnisses möglichst wenig Bedeutung beizulegen.[1]) Ebenso steht es mit Alter, Vermögen [2]), Rang und Stand.[3])

[1]) Kuhlenbeck, a. a. O. S. 38; Hoelder, a. a. O. S. 27; Meisner, a. a. O. S. 39: Religion nie Anfechtungsgrund.

[2]) Urt. d. R. G. v. 3. Nov. 1902 in Jur. Woch. 1902, Beil. S. 285.

[3]) v. Staudinger, a. a. O. S. 94.

III. Schlussbemerkung.

Wie aus den obigen Ausführungen ersichtlich, ist die Anfechtbarkeit der Ehe wegen Irrtums, ganz ähnlich wie die Ehescheidung, eine der wichtigsten Materien der Ehegesetzgebung. Zum Schlusse ist hier auf die verschiedenen Folgerungen hinzuweisen, die sich aus der gesetzlichen Regelung ergeben.

Die einzige Erschwerung des Anfechtungsrechts ist folgende: Wird die Ehe wegen Irrtums angefochten, so wird der Kläger im Falle der Nichtigkeitserklärung auf Antrag des andern Ehegatten in vermögensrechtlicher Beziehung, insbesondere in Ansehung der Unterhaltungspflicht, so behandelt, wie wenn die Ehe zur Zeit der Nichtigkeitserklärung geschieden und er allein der schuldige Teil wäre, es sei denn, dass der Anfechtungsgegner den Irrtum bei der Eheschliessung kannte oder kennen musste, § 1346, S. 2. B. G. B. — Nicht erforderlich ist, dass auf Seite des Anfechtungsgegners ein Verschulden vorliegt, dass er etwa die betreffende Eigenschaft dem andern Ehegatten verhehlt hat: Selbst wenn er deren Vorliegen auch nicht gekannt hat, ist Anfechtung möglich. Ebensowenig ist sie ausgeschlossen, wenn die Unkenntnis des irrenden Ehegatten auf eigener Fahrlässigkeit beruht. Schliesslich ist es jedenfalls ein Mangel des Gesetzes, dass die Anfechtungsmöglichkeit an keine Frist gebunden ist. Mindestens wäre zu wünschen, dass die Anfechtung dann ausgeschlossen würde, wenn die Ehe einige Jahre gedauert hat[1]), da ja gerade durch das Zusammenleben naturgemäss eine schon vor der Eheschliessung vorhandene Eigenschaft ihren Einfluss auf ein glückliches Familienleben im Laufe der Jahre immer mehr verliert.

In dieser Hinsicht ist die im § 1339 Abs. 2 bestimmte sechsmonatliche Frist nach der Entdeckung des Irrtums, binnen welcher die Anfechtung der Ehe stattfinden muss, ohne grössere Bedeutung.

[1]) Vergl. auch Hoelder, a. a. O. S. 37.